

# التركات والموارث



دراسة مدعمة بالقرارات والأحكام القضائية

الدكتور: محمد محله



دار الشجر للنشر والتوزيع



# التركات و الموارث

(( دراسة مدعمة بالقرارات والأحكام القضائية ))

الدكتور / محمد محده  
أستاذ بكلية الحقوق والعلوم الاقتصادية  
جامعة محمد خيضر  
بسكرة

دار الفجر للنشر والتوزيع

2004

# التركات والموارث

د. محمد محدة

رقم الإيداع

3253

الترقيم الدولي I.S.B.N.

977 ■ 358 ■ 056 ■ 3

حقوق النشر

الطبعة الأولى 2004 م

جميع الحقوق محفوظة للناسر

دار الفجر للنشر و التوزيع

٤ شارع هاشم الأشقر، النزهة الجديدة، القاهرة

ت : (00202)6246252 ف : (00202)6246265

لا يجوز نشر أي جزء من الكتاب أو اختزان مادته بطريقة الاسترجاع أو نقله على أي نحو أو بأي طريقة سواء كانت إلكترونية أو ميكانيكية أو بخلاف ذلك إلا بموافقة الناسر على هذا كتابة و مقلما .



بسم الله الرحمن الرحيم

..

## مقدمة

الحمد لله رب العالمين و الصلاة على سيدنا محمد النبي الأمين وعلى آله وصحبه أجمعين .

و بعد ، فهذه طبعة جديدة مزيّدة و منقّحة لكتاب ((التركات والمواريث)) جمعت فيها عصارة فكر وعمل مدة أربعة عشرة سنة من التدريس الجامعي لهذه المادة . ودافعنا إلى هذا كله هو المشاركة في هذا العلم الذي يعد من أجل العلوم قدرا وأعظمها شأنًا ، قال بشائه النبي (ص) : (تعلموا الفرائض وعلّموها الناس فبني أمرو مقبوض وإن العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف الإثنان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما ) .

فالنبي (ص) قد حث في هذا الحديث على تعلم الفرائض و تعليمها للناس ، ونلّك لكون هذا العلم هو أول علم يفقد من هذه الأرض ، وفقدانه لا يكون بإنتراعه و إنما يكون بقبض العلماء ، قال (ص) : ( إن الله لا ينزع العلم إنتراعا و لكن ينزعه بقبض العلماء ) ، و على هذا كان دافعنا إلى نقله وتعليمه هو الشرف المعطى لهذا العلم دنيا و آخرة . و لقد توخينا في هذه السلسلة بصفة عامة و هذا الكتاب بصفة خاصة السهولة في العبارة وذلك لما لهذا العلم من خاصية في المصطلحات والألفاظ كما أننا عمدنا في بعض الموضوعات إلى جمع ما أمكن جمعه من مسائل في قواعد مبسطة تسهل على الطالب والمؤثق و الفرضي الحل نون بذل عناء ولا جهد ، ومن ذلك مثلا ميراث الجد حيث تعد

أحواله من أصعب الموضوعات في الموارِيث إلى درجة أن سيدنا علي قال فيه : ( من أراد أن يقتحم جراثيم جهنم فليفرض بين الجد والإخوة ) ، وسئل عن فريضة فقال : ( هات إن لم يكن فيها جد ) ، وروى الخطابي في الغريب بإسناد صحيح عن محمد بن سيرين قال : ( سألت عميرة عن الجد فقال ما تصنع بالجد لقد حفظت فيه عن عمر مائة قضية تخالف بعضها بعضاً ) ، ولكن مع ذلك تصدينا لأغلب مسائله وحكمناها بقواعد أربع واضحة سهلة المنال للمبتدئ ، و هادية لمن كان على دراية و بينة بهذا العلم .

كما أننا وضحنا بما لا يدع مجالاً للزلل أو مناقضة أحكام الشرع مسائل التنزيل ، وهذا لما لاحظناه من بعض الموثقين الذين يطبقونه تطبيقاً خاطئاً ، فأوصلهم ذلك إلى حجب من لم يكن محجوباً ، وتقديم وتأخير في الحقوق ، ومع هذا فإننا نقول أن ما طرحناه في هذا الكتاب من مسائل تتعلق بالتركات و الموارِيث يعد جهداً فردياً ، و الفرد قليل بنفسه كثير بإخوانه ، فمن رأى غير الذي رأيت ، فإن كان على صواب فقد ثبت لنا أجر وإن لم يكن كذلك فقد ثبت لنا أجران .

وفي الأخير أسأل المولى سبحانه وتعالى أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، وأن ينفعنا به دنياً و آخرة أمين أمين .

الدكتور محمد محمّد

تمهيد :

الفرائض لغة : جمع فريضة بمعنى مفروضة ، والفرض يعني الحز في الشيء كما يعني أيضا ما أوجبه الله تعالى على عباده ، وأصل الفرائض في اللغة هو التقدير (1) ، وسميت الفرائض بذلك لوجود سهام وأنصبة مقدرة ومقطعة لكل وارث في الكتاب الكريم ، مبنية أحسن تبين و مقدرة أتم تقدير ، و لفظ الفرائض جاء ذكره في القرآن الكريم في أكثر من موضع (2) ، حيث يقول تعالى (( وإن طلقتموهن من قبل أن يمسوهن و قد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ))(3) ، فالفرض هنا التقدير .

كما جاء ذكرها في قوله تعالى (( قد فرض الله لكم تحلة إيمانكم ))(4) ، والفرض هنا المقصود به التبيين ، ومن هنا قيل بأن الفرائض لغة هي التبيين والتقدير . كما جاء ذكر لفظ الفرائض في القرآن بمعان أخرى غير هذه ، كالتقطع حيث قال تعالى (( نصيبا مفروضا )) أي مقطوعا و محدودا .

كما جاءت بمعنى الإنزال قال تعالى: ((إن الذي فرض عليك القرآن)) (5) ، أي أنزله، كما جاءت بمعنى الإحلال (6) ، قال تعالى (( ما كان على النبي من حرج فيما

---

(1) شرح الرسالة للعلامة أحمد بن محمد بن عيسى الفاسي، ج/2 ، ص 316.

(2) حيث ذكر الفرض و مشتقاته في القرآن الكريم 18 مرة .

(3) الآية رقم 237 من سورة النساء .

(4) الآية رقم 2 من سورة التحريم .

(5) الآية رقم 85 من سورة القصص .

(6) مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، محمد الخطيب الشربيني ، ج/3 طبعة 1955

طبعة المكتبة التجارية شركة سابي ، ص (2) .

فرض الله له (( (1) .

و إلى جانب القرآن الكريم جاء ذكر الفرائض في السنة النبوية الشريفة ، و ذلك فيما رواه ابن مسعود رضي الله عنه ، أنه قال : قال رسول الله (ص) ( تعلموا الفرائض و علموها الناس ، فإني أمرؤ مقبوض ، وأن العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف الإثنان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما ) (2) .

أما شرعا : فالفرائض (3) لقب للفقهاء المتعلق بالإرث (4) ، و هو علم يعرف به من يرث و من لا يرث و مقدار ما لكل وارث ، وموضوعه هو التركات و غايته هو إعطاء كل ذي حق حقه (5) ، حيث بهذا العلم توصل الحقوق لمستحقّيها و تطبق العدالة التي إقتضتها الإرادة الإلهية العليا .

و العالم بهذا الفقه يقال له فارض أو فرضي بفتحيتين .

و علم الفرائض من أجل العلوم خطرا و أعظمها قدرا وأجرا ، لذا قال بشأنها الرسول (ص) : ( تعلموا الفرائض و علموها الناس فإنها نصف العلم وهو أول علم ينزع من

---

(1) الآية رقم 38 من سورة الأحزاب .

(2) رواه أحمد والنسائي والترمذي وقال فيه اضطراب ، والحاكم والدارمي والدارقطني ، والطبراني في الأوسط ، وابن ماجة وفي إسناده ضعف ، وذكره ابن كثير في تفسيره، ج/2 ص 212 و القرطبي ج/5 ص 56 ، والشوكاني في نيل الأوطار ، ج/6 ص 54 .

(3) وهي عند إطلاقها تكون أعم مما خصصت به استعمالا حيث تدخل فيها الواجبات على اختلاف أنواعها ، وهذا لإشتمالها على معالم وحدود هي أيضا .

(4) أحمد بن محمد بن عيسى القاسي ، المرجع السابق ، ص 316 .

(5) شمس الدين الشيخ محمد عرفة، هامش حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لمحمد عيش، ص456.

أمتي (1) .

و سميت الفرائض نصف العلم بإعتبار قسمة الأحكام إلى أحكام متعلقة بالأحياء

وأحكام متعلقة بالأموات (2) ، وقيل أن النصف بمعنى الصنف : قال الشاعر :

إذا مت فالناس نصفان شامت ..... وآخر منن بالذي كنت أصنع .

و قيل أن العلم يستفاد بالنص تارة و بالقياس تارة أخرى ، وعلم الفرائض مستفاد

من النص ، ومهما يكن المعنى فإن القصد من هذا كله هو الحث على تعلمها ، وهي علم

قرآني قال بشأنه الرسول (ص) ( إن الله تعالى لم يكل قسمة مواريتكم إلى نبي مرسل

ولا إلى ملك مقرب ، ولكن تولى بيانها فقسّمها أيّن قسم ) (3) .

و قال السهيلي نظرت فيما بينه الله تعالى في كتابه من حلال و حرام و حدود

وأحكام فلم أجد إفتتح شيئاً من ذلك بما إفتتح به آية الفرائض ولا ختم شيئاً من ذلك بما

ختمها به .

---

(1) قال السيوطي في الجامع الصغير بأنه صحيح ، و قال الديبع الشيباني في تمييز الطبيب من

الخبث ، هو بهذا الطريق مرفوعاً و لكن في سنده ابن العطف وهو متروك ، وهو قول ابن

حجر في تلخيص الحبير و روي عن النسائي و الدارمي و غيرهما عن ابن عباس ، و لكن بسند

فيه إنقطاع ، أنظر الجامع الصغير للسيوطي ج/1 ص 131 ، و ابن ديبع الشيباني ص 56 ، وابن

حجر في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ج/3 ص 79 .

(2) الحسن الشنقيطي، خلاصة الفرائض على النيل القانع ، مطبعة المنار، تونس ط 1 ص 20 .

(3) و هذا الحديث لم نعثر عليه في كتب السنة ، و لكن ذكره النفراوي في كتابه القواكه الدواني

على شرح رسالة أبي زيدا القيرواني ، ج/2 دار الفكر ص 270 ، و كذلك محمد بن أحمد بنيس ،

بهجة البصر ، ص 18-19 ، و ذكره عيش ، و أشار إلى أنه ذكره الغزالي في وسيطه ، أنظر

محمد عيش ، منح الجليل ، ج/9 ، ص 592 .

فإنه قال في أولها (( يوصيكم الله في أولادكم )) فأخبر عن نفسه أنه موصي تنبيها على حكمته فيما أوصى به و على عقله و رحمته ، وقال حين ختم الآية (( وصية من الله والله عليم حكيم )) .

كما يسمى هذا العلم أيضا بالتركات وهي :

لغة : مشتقة من الترك يقال ترك فلان الشيء أي خلاه ، و تركة الميت تراثه المتروك (1) .

أما اصطلاحا : فلقد عرفت التركة بأنها ما يتركه الشخص بعد موته من أموال وحقوق (2) ، وعرفها مصطفى شلبي بقوله : التركة كل ما يخلفه الميت من أموال أعيانا كانت أو منافع أو حقوقا مالية تنتقل بالإرث (3) ومن ثم فإن التركة تشمل كل ما تركه الهالك ما لم يكن حقا شخصيا ، سواء تعلق بها حق الغير أو لم يتعلق ، فإن تعلق حق الغير بها أخرج قبل الميراث ، فإن لم يتعلق بها أي حق إنقلبت كلها ميراثا .  
كما يسمى هذا العلم أيضا بعلم الميراث وهو :

لغة : مصدر من ورث ، و يقصد به ذلك القسم المتعلق بالإرث و الحساب الذي يتوصل به إلى معرفة قدر ما يجب لكل صاحب حق من التركة .  
والإرث لغة هو البقاء و الوارث هو الباقي ومنه إسمه تعالى الوارث أي الباقي بعد

---

(1) الرازي ، مختار الصحاح ، ص 57 .

(2) كمال حمدي ، الموارث و الهبة و الوصية ، ص 76 .

(3) مصطفى شلبي ، أحكام الوصايا و الأوقاف ، الدار الجامعية ، 1982 ، ص 24 .

فناء خلقه .

أما اصطلاحها : فالأرث حقا قابل للتجزئة يثبت لمستحق بعد موت من كان له ذلك .

و جيء بكلمة حق في هذا التعريف حتى يشمل المال و غيره ، كالخيار والشفعة والقصاص ... إلخ ، و جيء بكلمة قابل للتجزئة حتى نخرج بها الولاء وولاية النكاح ، لعدم قبولها التجزئة، وليس المقصود بالتجزئة هو الإفراز أي التمييز بل المراد بالتجزئة أن يقال لعل نصف القصاص و لمحمد نصفه الآخر ، وكذلك الشفعة و الخيار (1) .

و إذا كان موضوع القرائض أو الميراث هو التركات فلزاما علينا أن نتكلم عن التركات و ما يتعلق بها حتى تكون الدراسة كاملة و شاملة .

لذا فإننا سوف نتناول بالدراسة في الفصل الأول ، التركات و ما يتعلق بها ، ثم نتكلم في الفصل الثاني عن الموارث و أحكامها .

---

(1) صالح عبد المميع الأبى الأزهرى ، جواهر الإكليل شرح مختصر خليل ، ج/2 ص، 327 .





## الفصل الأول التركات و أحكامها

و سوف نتناول في هذا الفصل عدة موضوعات نرى بأنها ضرورية و لازمة لمن يريد حقيقة دراسة التركات و المواريث ، فنعرف التركة و نبين مكوناتها حتى يتسنى لنا معرفة إطارها ثم نتناول بعد ذلك الحقوق المتعلقة بها، والإجراءات اللازمة لفض النزاعات المتعلقة بها وأخيرا وقت إنتقالها إلى الورثة و كيفية قسمة النفقات اللازمة لها و هذا كل في مبحث مستقل .



## المبحث الأول

### ماهية التركة و مكوناتها

سوف نتناول في هذا المبحث معنى التركة و مكونات و أساس اختلاف الفقهاء حولها وذلك كل في فرع مستقل .

#### الفرع الأول : معنى التركة :

التركة لغة : تطلق على الشيء المتروك .

أما شرعا : فهي كل ما يخلفه (1) الشخص من أموال و حقوق تعلقت بنمته أثناء حياته

ومن هنا فإن التركات تشمل على جميع ما كان للميت من أموال و حقوق ماعدا تلك الحقوق المتعلقة بشخصه بهذه الحقوق قد تضيق وقد تتسع تبعا لنوع المذهب ، فما يعتبر شخصا في مذهب قد لا يعتبر كذلك في مذهب آخر وكما ضيق من نطاق دائرة الحقوق الشخصية زاد بالمقابل نطاق الحقوق المالية ، وإتسع بالتالي نطاق التركة و مكوناتها ، ويحدث العكس تماما لو ضيق من نطاق الحقوق المالية أو وسع في نطاق الحقوق الشخصية .

#### الفرع الثاني : مكوناتها :

لقد إحتد الخلاف فيما بين الظاهرية و الحنفية من جهة و جمهور الفقهاء من جهة

ثانية فيما يخص مكونات التركة ، حيث لا يقر الظاهرية و الحنفية الميراث إلا للأعيان

---

(1) و على هذا فمن قسم أمواله على أولاده أثناء حياته لا يعد قسمة تركة و لو أجرى ذلك بقصد توثيق فإنه غير جلتز شرعا ولا قانونا لأن التركة لا تكون إلا عن تبر الوفاة وما كان أثناء الحياة دخل ضمن باب الهبات و العطايا لا ضمن التركات وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1993/09/28 تحت رقم 93703 أنظر المجلة القضائية عدد خاص بالإجتهد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية لسنة 2001 ، ص 332 .

ذاتيا والمنفعة بها إنتفاعا عاديا سواء كانت عقارات(1) أم منقولات ، تحت يد المالك أو نائب عنه ، و كذلك الحقوق العينية المقومة بمال أو المتصلة بعين من أعيان التركية ، كحق الارتفاق و بعض الخيارات المالية .

1- حق الارتفاق : أول من سماه بهذه التسمية هو قنري باشا في كتابه مرشد الحيران.

و الارتفاق لغة : هو الإتكاء على مرفق اليد .

و شرعا : هو حق مقرر على عقار لمنفعة عقار آخر مملوك للغير مالك العقل الأول و لقد نص القانون المدني في المادة 867 على الارتفاق معرفا اياه بأنه ( حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر ... ) .

و لقد بين المشرع أساس هذا الارتفاق و منشأه في المادة 868 موضحا بأن أساسه إما الموقع الطبيعي للأمكنة وإما العقد الشرعي وإما الميراث ما لم يكن إرتفاق ظاهر ، فإين كان ظاهرا كحق المرور فإنه يمكن أن يكتسب بالتقادم متى تحققت باقي شروطه من كون الحيازة هادئة و علنية و مستمرة ، وهذا ما أقرته أيضا المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1978/06/03 (2) .

ومن أبرز ما يشتمل عليه حق الارتفاق من حقوق حقي الشرب و المرور .

أما حق الشرب : فهو لغة : الحظ و النصب من الماء و منه قوله تعالى

---

(1) لقد عرف القانون المدني العقار في المادة 683 ، بقوله (( كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ، ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار ، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول ، غير أن المنقول الذي يضمه صاحبه في عقار يملكه رسدا على خدمة هذا العقار أو إستغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص .

(2) المجلة القضائية ، العدد الثالث 1990 ، ص 33 .

: ((ونبيهم أن الماء قسمة بينهم كل شرب محتضر)) (1) أي يحضره صاحبه وقوله أيضا :  
(( هذه ناقة لها شرب و لكم شرب إلى يوم معلوم )) (2) .

و شرعا : هو النصيب من الماء لسقي الزرع و الشجر ، أو نوبة الإنتفاع بالماء  
سقيا للشجر أو الزرع .

أما حق المرور : فهو حق الوصول إلى عقار معين عن طريق ليس مملوك  
لصاحبه، سواء كان الطريق عاما أم خاصا ، مملوكا للغير .

و لقد نص القانون المدني في المادة 693 على أنه يجوز لمالك الأرض المحصورة  
التي ليس لها أي ممر يصلها بالطريق العام ، أو كان لها ممر و لكنه غير كاف للمرور ،  
أن يطلب حق المرور على الأملاك المجاورة مقابل تعويض يتناسب مع الأضرار التي  
يمكن أن تحدث من جراء ذلك .

فالمشرع بهذا النص قد منح صاحب العقار الحق في المرور على عقار الغير و  
ذلك متى توافرت إحدى العاليتين التاليتين :

- الحالة الأولى : عند إنعدام الممرات أصلا لهذا العقار بأن كان محصورا من  
جهاته الأربع ، حيث في هذه الحالة لو لم يجعل له حقا على أحد هذه العقارات لإتعدمت  
فائدته ولما استطاع أحد أن ينتفع به ، و يلاحظ عند تقرير هذا الحق أن يكون من الجهة  
التي تكون فيها المسافة بين العقار و الطريق العام ملائمة ، و أن يكون عند تقرير هذا  
الحق بهذه الكيفية محققا لأقل ضرر ممكن بأملاك المجاورين ، وهذا ما أقرته المحكمة  
العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1989/11/15 ، وكذلك بتاريخ : 1989/03/15 (3).

---

(1) الآية رقم 28 من سورة القمر .

(2) الآية رقم (155) من سورة الشعراء .

(3) المجلة القضائية ، العدد الأول ، 1991 ص 27 و كذلك العدد الرابع 1991 ص ، 61 .

-الحالة الثلثية : عند وجود ممر للعقار و لكنه غير كاف ، حيث في هذه الحالة مادام الممر غير كاف فإنه لا يؤدي الغرض المطلوب منه ، و لو أداه فإنه لا يتحقق ذلك إلا بمشقة و يكون هذا عند وجود الممر الضيق الكافي للراجلين مثلا دون العربات أو السيارات لأرض كبيرة ذات إنتاج وفير و تحتاج إلى مؤن و أسمدة بصورة متكررة ، أو عند وجود الممر على سفوح الجبال أو الوديان ، و لو أراد المتضرر تسويته لكلفه ذلك نفقات باهضة لا تتناسب مع قيمة العقار ، مع إمكانية المرور بمخاطر أقل بكثير لهذا العقار عن طريق الأراضي المجاورة ، حيث في هذه الحالة يلزم صاحب العقار المجاور مقابل تعويض عادل و يتناسب مع الأضرار التي يمكن أن تحدث من جراء ذلك بتمكين جاره من المرور على أرضه تحقيقا للمنفعة العامة .

فهذه الحقوق بأنواعها تدخل ضمن عناصر التركة و مكوناتها و كذلك أيضا بعض الخيارات حيث تعتبر حقوقا مالية وتدخل ضمن مكونات التركة لأنه يمكن تقييمها بالمال .  
2- خيار العيب : وهو حق يخول الممتلك الحق في إبطال العقد أو فسخه إذا وجد عيب في محل العقد المعين غير المطلع عليه أثناء التعاقد وليس لهذا الخيار وقت معين فمتى ظهر العيب الموجب للرد ثبت الحق ، ولو بعد زمن طويل .

3- خيار فوات الوصف المرغوب فيه : و هو غلط يؤدي إلى اختلاف في الصفة دون الجنس ، كمن يشتري ثوبا على أساس أنه من الحرير و مخيط في الجزائر فتبين أنه مخيط في فرنسا، أو يشتري فص ياقوت ليل على أساس أنه أحمر ، فيتبين أنه أصفر أو يتزوج امرأة على أنها بكر فتظهر ثيبا .

فكل هذه الصور تخول صاحبها حق الخيار في إبقاء الشيء أو إرجاعه ، وبما أن

جميع هذه الحقوق مالية ، لإمكانية تقييمها بالمال ، أو لكونها تابعة لعين مملوكة للمورث أو خادمة لها ، جاز إنتقالها وما عدا هذا فإنه لا ينتقل إلى الورثة عند الحنفية و الظاهرية و من ذلك .

#### أ- خيار الشرط و خيار الرؤية (1) :

1- خيار الشرط : وهو ما يسمى أيضا بخيار التروي وهو أن يكون لأحدهما أو لكليهما الحق في إمضاء العقد أو فسخه في مدة معلومة إذا شرط ذلك في العقد ، كمن يشتري دارا أو سيارة و يترك لنفسه الخيار مدة ثلاثة أيام و يقبل البائع . فهو مخير بين إمضاء العقد ، و فسخه أثناء هذه الفترة ، فإن مضت لزم العقد ، ويقول الرسول (ص) في هذا الشأن : ( إذا بايعت قتل لاخلابة -- لا غش ولا خديعة - ولي الخيار ثلاثا ) (2) .

2- خيار الرؤية : و هو حق يثبت بمقتضاء للعاقدين أن يفسخا العقد بوقت لا يتخير فيه كان يشتري شخص دارا بوجهة كذا ، و يبين له المبيع بأوصافه ، فالمشتري في هذه الحالة يشتري شيئا لم يره ، فيثبت له الخيار بسبب عدم الرؤية لأن رضاه غير تام فمهما وصف البائع الشيء فإن ذلك غير كاف لأن معرفة السامع لا تبلغ معرفة الذي يرى

---

(1) الإمام أبو زهرة ، أحكام التركات و المورث ، مطبعة دار الفكر العربي ، سنة 1946 ، ص 49 .

(2) رواه الدرقلني ، ج/3 ص 55-56 و الحميدي في مسنده ج/2 ص 292 - 293 .

و في هذا يقول رسول (ص) : ( من إشتري مالم يره فله الخيار إذا رآه ) .  
4-المنافع : إلى جانب هذه الخيارات الشخصية التي لا تنتقل إلى الورثة توجد أيضا  
المنافع حيث لا تعتبر من عناصر التركة و مكوناتها لأنها غير ذات قيمة ذاتية ، عند  
الحنفية و الظاهرية .  
لذا فمن توفي عن أرض مستأجرة فإن هذه الإجارة تنتهي بموته دون الانتقال إلى  
خلفه من بعده .  
بعكس جمهور الفقهاء الذين يقولون بانتقالها ، لأن المنافع هي الغاية المقصودة و  
المرجوة من الأموال .

ولقد عرفت المنافع عدة تعاريف إتسمت بالتقيد أحيانا و بالسعة و الشمولية أحيانا  
أخرى، فمن قيدها قصرها على الأعراض المقابلة للأعيان فقط وذلك كسكنى الدار وركوب

---

(1) رواه القضاعي والبيهقي والديلمي عن أبي هريرة ، وفي سنده عمر بن إبراهيم الكردي وهو  
مذكور بالوضع بذكر الدارقطني أنه تردد به وقال هو والبيهقي المعروف أنه من كلام ابن سيرين  
، وأخرجه ابن أبي شيبه والدارقطني والبيهقي من طريق أخرى مرسله عن مكحول رفعه بسند  
فيه ضعيف لكنها أمثل من الموصولة ، وعلق الشافعي القول به على ثبوته ، ونقل النووي إتفاق  
الحفاظ على تضعيفه وعند الطحاوي والبيهقي من طريق علقمة بن وقاص أن طلحة إشتري من  
عثمان مالا، فقيل لعثمان إنك غبت ، فقال عثمان لي الخيار لأني بعت مالم أره ، وقال طلحة  
لي الخيار لأني إشتريت مالم أره، فحكما بينهما جبير بن مطعم ، فقضى أن الخيار لطلحة ولا  
خيار لعثمان ، وقد أورد الحديث كثير من السادة الحنفية في كتبهم مستدلين به كصاحب الهداية  
بلفظ من إشتري مالم يره فله الخيار إذا رآه ، وهو المشهور على الأئمة ، لكن نقل عن الحافظ  
ابن حجر أنه قال في تخريجه لأحاديث الهداية لأصل له ، أنظر المعجلوني ، كشف الخفاء، ج/2  
ص 303 ، وكذلك محمد درويش الحوت ، أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب ص281 .



الدابة أو السيارة وتقديم الخدمات وما إليه دون أن تشمل ثمرات الزرع أو نتاج الحيوان أو أجرة الأرض، فالمنفعة عندهم لا تشمل الثمرات أو الأعيان المادية المتولدة عن أصل (1). ومن أطلقها ووسع مجالها فقد جعلها تحتوي و تشتمل على الأعراض و الثمرات وإن كانت هذه الأخيرة كما يقول البعض أن جعلها من ضمن المنافع يعد من باب التجاوز فقط ، ولعل أكثر التعاريف شمولاً هو ما عرفها به أحمد إبراهيم حيث مما جاء فيه ( بأنها ثمرات الأعيان المالية و ما يستفاد منها بحسب ما هي مهياة له خلقاً أو صنعا أو جعلاً ، سواء أكانت تلك الثمرات أعيان مادية متولدة من الأصل أم غير متولدة أم كانت أعراضاً قائمة بتلك الأعيان ، و الثمرات المتولدة تشمل ثمار الأشجار على اختلاف أنواعها والمحصولات الزراعية ، وغير المتولدة تشمل الأجور التي تعطى في مقابلة الإنتفاع بتلك الأعيان و استعمالها كأجرة الأرض الزراعية و الدور ، و المراد بالأعراض الصفات اللازمة للأعيان التي تكون بها صالحة للإنتفاع بها ، كصلاحية الدواب للركوب و الحمل و الجبر و الدور للسكنى ) (2) .

و المشرع قد فرق بين نوعين من المنافع :

أولاً : ماكان منها ناتج عن عقود التبرع دون مقابل فإنها لا تورث ولا تعد من مكونات التركة ، فالقانون المدني في المادة 844 نص على الطرق المكتسبة لحق الإنتفاع وقصرها على العقد و الشفعة و التقادم و مقتضى القانون و لم يجعل الميراث من هذه الطرق ،

---

(1) أنظر في تفصيل هذا الموضوع نهاية المحتاج ، ج/7 ، ص 61 و المغني ، ج/6 ، ص 59 .

(2) الإمام أبو زهرة ، شرح قانون الوصية ، ص 157 - 156 .

و أكد هذا بنص المادة 852 عندما وضع بأن وفاة المنتفع من الأسباب المؤدية إلى إنتهاء هذا الحق و ذلك بقوله : ( ينتهي حق الإنتفاع بإنتضاء الأجل المعين ، فإن لم يعين أجل عد مقرا بحياة المنتفع ، وهو ينتهي على أي حال بموت المنتفع حتى قبل إنتضاء الأجل المعين ، وإذا كانت الأرض المنتفع بها مشغولة عند إنتضاء الأجل أو عند موت المنتفع بزرع قائم بقيت للمنتفع أو لورثته إلى حين إدراك الزرع بشرط أن يدفعوا أجره إيجار الأرض عن هذه الفترة من الزمن ) .

فالقانون إذن إختص الأرض المشغولة بزرع و إستثاها من بين حقوق الإنتفاع الأخرى بإستمرار الإنتفاع بها وذلك لحين إدراك الزرع و حصاده ، وهذا دفعا لضرر قد يحصل للورثة نتيجة التوقف الأنى لحق الإنتفاع ، ومع هذا الإستثناء فإن المشرع لم يبق المدة الباقية لحين إدراك الزرع وحصاده على وصفها الأول من عقود التبرع ، بل قلبها إلى عقد من عقود الإيجار .

وهذا ما أكده أيضا المشرع في المادة 548 من القانون المدني عندما بين بأن العارية تنتهي بموت أحد الطرفين ما لم يوجد إتفاق يقضي بغير ذلك .

ثانيا : ما كان منها ناتج عن عقد إيجار وبمقابل فإنه ينتقل إلى الورثة ويعد من ضمن مكونات التركة ، حيث وضع المشرع في المادة 510 من القانون المدني من أنه لا أثر لوفاة المؤجر أو المستأجر على العقد، وإذا ماتوفى المنتفع إنتقل حق الإستمرار في هذا العقد لورثته لإكمال المدة الباقية من العقد وجوز لهم - الورثة - إستثناءا و بعد إيداء سبب جدي فسخ هذا العقد ، فالمشرع إذن جعل الأصل في عقود الإيجار هو الإستمرار فيها ومن ثم دخولها ضمن مكونات التركة ، والإستثناء هو جواز الفسخ من طرف الورثة متى

أبدو سببا جديا لذلك .

#### 5 - حق الإحتجار في الأرض الموات :

فمن سور أرضا و إستولى عليها أو أعلن ذلك بوضعه الحجارة أو الأشواك لا يملك تلك الأرض أو الموات بالتحجير ، بل تكون له الأولوية والأسبقية مدة ثلاث سنوات في ملكية هذه الأرض وإحيائها، فالحق قائم وثابت مادامت المدة لم تنته بعد ، و ذلك التحجير لا يضيف عليها صفة الإحياء لأن الإحياء لا يكون إلا بالعمارة لذا كان ذلك الحق مؤقتا .

فإذا إنتهت هذه المدة فلا حق له ، وفي هذا يقول عمر بن الخطاب ( من أحيا أرضا ميتة فهي له و ليس لمحتجر حق بعد ثلاث سنين ) ، ويقول أيضا : ( من عطل أرضا ثلاث سنين لم يعمرها فجاء غيره فعمرها فهي له ) ، هذه الأحكام كلها إذا كان المحتجر لازال موجودا وحيا ، لكن ما الحكم إذا ما توفي المحتجر قبل فوات هذه المدة و مضيها ؟، هل ينتقل هذا الحق إلى الورثة أم لا ؟ .

الحنفية ومن وافقهم في الرأي قالوا بعدم إنتقال هذا الحق لأنه ليس مالا ، بل كل ما يخوله هذا الحق لصاحبه هو الأولوية و الأسبقية على الغير فقط في إحياء تلك الأرض . أما المالكية فهي مشتركة و عامة -رمادام كذلك فإنها لا تنتقل إلى الورثة ولا تنخل ضمن عناصر التركة .

إذا و بصورة مختصرة أن الحنفية و أهل الظاهرة لا يعتبرون من مكونات التركة إلا الأموال العينية سواء أكانت عقارات أم منقولات وكذا الحقوق المتعلقة بها و التابعة لها . أما الحقوق الشخصية و التي توسع فيها الحنفية ، بحيث أدخلوا فيها حقوقا لم يدخلها غيرهم من الفقهاء و كذلك المنافع فإنها لا تنخل عندهم ضمن عناصر التركة أو

مكوناتها ، وهذا هو رأي الحنفية .

أما جمهور الفقهاء فهو يقولون بانتقال جميع الحقوق الثابتة و التي لها صلة بالمال إلى الورثة مادامت غير مقصورة على شخص المورث .

لذا ما دامت الحقوق راجعة إلى المال كالخيارات و الشفعة و المنافع و الإحتياز أو راجعة أيضا إلى التشفّي كالقصاص و حد القذف فإنها تنتقل إلى الورثة .

أما ما كان راجعا إلى شخصه أو صفة فيه فإنها لا تنتقل إلى الورثة ، فقتل الزوج زوجته أو ملامعتها ، و خياره إذا أسلم على أكثر من العدد الشرعي ، و وظيفته و غيرها ، فهذه كلها أمور شخصية بحثة لا تورث عنه ولا تمتد إلى غيره .

قال القرافي في فروقه و الضابط لما ينتقل إلى الورثة من عذمه ( أن ما كان متعلقا بالمال أو يدفع ضررا عن الوارث في عرضه بتخفيف ألمه ينتقل للوارث ، وما كان متعلقا بنفس المورث و عقله و شهواته لا ينتقل للوارث ، و السر في الفرق أن الورثة يرثون المال فيرثون ما تعلق به تبعاً له ولا يرثون من عقله و شهواته ولا نفسه فلا يرثون ما تعلق بذلك و ما لا يورث لا يرثون ما تعلق به ) (1) ، قال محمد بن أحمد بنيس في قول القرافي يدفع ضررا عن الوارث في عرضه أو تخفيف ألمه هاتان صورتان تنتقلان للوارث وهما ليستا بمال كحد القذف و قصاص الأطراف والجراح و المنافع في الأعضاء ، و كان ذلك لأجل شفاء غليل الوارث بما دخل على عرضه من قذف مورثه و الجناية عليه ، و أما قصاص النفس فهو غير موروث إذا لم يكن للمورث ، وما لم يثبت إلا بعد موته أو كان متعلقا بنفس

---

(1) القرافي ، الفروق ، ج/3 ص 275 - 276 .

المورث و عقله و شهوته لا ينتقل للوارث (1) ، ومن ثم فشجاعة الشخص و تضحيتيه وإقدامه و جهاده كلها أمور لا تورث ومن ثم لا يورث ما تعلق بها ولا تدخل ضمن تركة الإنسان ، و عليه فإن الرخص التي تمنح لأبناء الشهداء و أراملهم لا تعد ميراثا خلاف ما يمنح للمجاهدين الأحياء ذلك لأن هذه الرخص الممنوحة لبناء مقهى أو نزل أو رخصة لسيارة أجرة فإن هذه تصير مالية و تنتقل إلى الورثة كأبي جزء من أجزاء التركة ، وهذا لإلتصاقها بأموال مالية فصارت تابعة لها ، فميراثهم لهذه الرخصة ليس لكونها تابعة لصفة من صفات المورث كالشجاعة أو الإقدام وإنما لإتصالها عنه و تبعيتها للأموال القائمة بها ، ومن ثم فمن توفي لا يرث عنه وراثته إمكانية إستخراج الرخص لكون هذا أمر شخصي ، فما كان مملوكا للإنسان أوله عليه حق أثناء حياته دخل ضمن تركته وما لم يكن له فلا .

كما أن التعويض عن الأضرار الذي يدفع للمتضررين عند وفاة مورثهم لا يدخل ضمن مكونات التركة و لا يعد ميراثا و لا دية ، و هذا لعدم دخوله ضمن نمته أثناء حياته و هو ما قضت به المحكمة العليا في أكثر من قرار لها وبصريح العبارة ، حيث مما جاء في القرار الصادر بتاريخ : 13/07/1980 أن التعويض عن الأضرار ليس إرثا ثم كررت داخل القرار نفسه هذه العبارة مع زيادة حيث مما لا نقاش فيه أن التعويض عن الأضرار ليس إرثا ، كما جاء في القرار الصادر بتاريخ : 14/04/1982 أن التعويض عن الأضرار لا يدخل ضمن عناصر التركة لشموليته و إستحقاقه لكل متضرر وارثا كان أو غير وارث ، ولخضوع

---

(1) محمد بن أحمد بنيس ، بهجة البصر ، ص 17 .

التقدير فيه لجسامة الضرر (1) .

و بعد عرضنا للرأيين يجدر بنا أن نشير إلى الأشياء المتفق عليها و المختلف فيها و أساس ذلك .

كل الفقهاء : متفقون على عدم إنتقال الحقوق الشخصية ، و لكنهم اختلفوا في تفسير تلك الحقوق (2) ، فتوسع الحنفية فيها بحيث أدخلوا حقوقا إعتبرها الجمهور مالية . كما أن الفقهاء مختلفون بشأن المنافع ، حيث لم يعتبرها الحنفية أموالا و بالتالي : فإنها لا تورث ولا تنتقل ، بينما جمهور الفقهاء يعتبرونها أموالا و يقرون لها القيمة الذاتية ، و من ثم إنتقالها إلى الورثة .

#### الفرع الثالث : أساس الاختلاف في مكونات التركة

أما أساس هذا الاختلاف : فإنه يرجع إلى أمرين :

أ- معنى المال : هل يعتبر مالا إلا ما كان محرزا ذاتيا وماديا ؟

قال بذلك الحنفية حيث إشتراطوا في المال حيازته المادية ، أما جمهور الفقهاء فأكتفوا بحيازة المصدر ، ومن هنا قال الجمهور بإنتقال المنافع لإعتبارها كذلك .  
ب- الحديث : المروي عن الرسول (ص) (من ترك مالا أو حقا فلورثته ) (3)

---

(1) المجلة القضائية ، العدد الرابع ، 1989 ، ص 55 .

(2) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 53 .

(3) الحديث بلفظ الحق لم نعثر عليه في كتب السنة التي بين أيدينا ، وإنما ذكره القراني في الفروق ج/3 ص 275 و كذلك أبو زهرة في أحكام التركات و المواريث ص 41 - 51 ، و كذلك بون أن صاحب خلاصة الفرائض ، ص 6 ، أما بلفظ من ترك مالا فلأهله أو لورثته فهو صحيح رواه البخاري ، أنظر فتح الباري ، ج/12 ص 9 - 10 .

حيث قال جمهور الفقهاء طبقا لهذا الحديث بميراث الأموال والحقوق التي للمورث،  
بينما أنكر الحنفية هذه الرواية لما تتضمنه من زيادة حيث نص الحديث عندهم : من ترك  
مالا فلورثته (1) دون كلمة حق التي يعتبرونها زيادة من الراوي (2) .

### المبحث الثاني الحقوق المتعلقة بالتركة

إن أقصى ما يتعلق بالتركة من حقوق خمسة من هذه الحقوق ما هو ثابت قبل  
الموت ومنها ما هو ثابت بالموت (3) .  
و الثابت قبل الموت : إما أن يكون متعلقا بعين من أعيان التركة أولا .  
فإن كان متعلقا بعين من أعيان التركة سمي حقا عينيا ، وإن لم يكن متعلقا بعين من أعيان  
التركة سمي حقا عاديا أو دينيا عاديا .  
و الثابت بالموت : إما أن يكون للميت أو لغيره .  
فأما الذي للميت فهو مؤن التجهيز ، وأما الذي لغيره فهو الوصية والميراث.  
هذه الحقوق الخمسة إتفق جمهور الفقهاء على ترتيبها كالتالي :  
أولا : الديون العينية ، ثانيا : التجهيز ، ثالثا : الديون العادية ،

---

(1) صحيح مسلم ، ج/3 ، ط 1 ، 1955 ، ص 1237 ، وكذلك صحيح البخاري ، المجلد الرابع ،  
ج/7 - 8 ، ص 5 .

(2) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 51 .

(3) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 457 .

رابعاً : الوصايا ، خامساً : الإرث.

و لم يخرج عن هذا الإتفاق إلا الظاهرية حيث يقولون أن أول ما يخرج من رأس المال هو ديون الله تعالى إن كان عليه منها شيء - كالحج - و الزكاة - و الكفارات - والنذور ، فإن بقي شيء أخرجت منه ديون الغرماء لا فرق بين عانيه و ممتازه فإن فضل منه شيء كفن منه الميت فإن فضلت فضلة من المال كانت الوصية في الثلث فما دونه و كان للورثة بعد ذلك ما بقي (1) ، محتجين في هذا بقوله (ص) ( فدين الله أحق أن يقضى ، أكضوا الله فهو أحق بالوفاء ) .

و شذ عما قيل من قبل أيضاً الحنابلة و بعض من المالكية وبعض من الشافعية حيث قدموا مؤن التجهيز على الديون بأنواعها وهم يجمعون الحقوق المتعلقة بالتركة في لفظ ( تكوم ) فالتاء : للتجهيز ، و الدال : للدين ، والواو : للوصية ، و الميم : للميراث .

وهذا ما قال به قانون الأسرة في المادة 180 حيث نصت المادة على مايلي :

( يؤخذ من التركة حسب الترتيب الآتي :

- 1- مصاريف التجهيز و الدفن بالقدر المشروع .
- 2- الديون الثابتة في ذمة المتوفي .
- 3- الوصية .

فإذا لم يوجد نوو فروض أو عصبية ألت التركة إلى ذوي الأرحام ، فإن لم يوجدوا

---

(1) بن حزم الظاهري ، المحلى ج/9 ، نشر إدارة الطباعة المنيرية سنة 1315 هـ ، ص 252-253 .



ألت إلى الخزينة العامة ) .

و لقد إعتد القائلون بتقديم نفقات التجهيز على سائر الحقوق المتعلقة بالتركة على ما رواه خباب قال : قتل مصعب بن عمير رضي الله عنه يوم أحد و ليس له إلا غره كنسا إذا غطينا بها رأسه خرجت رجله وإذا غطينا رجله خرج رأسه ، فقال النبي (ص) (غطوا بها رأسه و اجعلوا على رجله من الإنخر) (1) ، و الإنخر حشيشة طيبة الرائحة تسقف بها البيوت فوق الخشب .

و كذلك ما روي عن النبي (ص) في الذي وقصته ناقة ( كفتوه في ثوبه ) ، ولم يسأل هل عليه دين أولا ؟ (2) ، ومما جاء في الصحيح أيضا أن النبي (ص) قال في قتل أحد ( زملوهم في ثيابهم ) (3) ، و لم يعتبر أرباب النيون ولا سأل عنهم فضلا عن غيرهم من أهل الوصية .

و السبب في ذلك أن التجهيز يعتبر من الحاجيات الشخصية و يأخذ حكم السكن و الملابس ، و إذا كانت هذه الأخيرة تبقى للشخص حتى عند الإفلاس فمن باب الأولى تجهيزه عند الوفاة ، كما أنه ليس من المعقول أن تكون للشخص أموال و لو كانت الديون

---

(1) رواه للجماعة إلا ابن ماجة مع إختلاف في اللفظ و ذكره عبد الرؤوف المناوي في كنوز الحقائق بهامش الجامع الصغير للسيوطي ، ج/2 ، ص 22 ، ونيل الأوطار ج/4 ، ص 34 .

(2) محمد الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، ج/3 ، المطبعة التجارية ، شركة سابهي ، سنة 1955 م ، ص 3 .

(3) رواه أحمد وأخرجه أبو داود بإسناد رجاله رجال الصحيح، أنظر نيل الأوطار، ج/4 ، ص 40 .

متعلقة بها و يستجدي له كفن (1) .

وفي هذا يقول اللخمي قال ابن يونس و الحكمة فيه - أي تقديم التجهيز - أن ستر الميت و صيانته حق لله عز وجل إذ لا يجوز ترك مواراته ، ولأنه لو لم يخلف كفنا لوجب على المسلمين تكفينه لأن حرمة حيا كحرمة ميتا ، وكما كان في حياته إذا فلس يكون أولى من غرمائه بما يحتاج إليه من نفقة و كسوة معتادة فكذاك بعد موته .

بينما جمهور الفقهاء لا يقررون هذا ، و يقولون بتأخير التجهيز و التكفين على الديون العينية ، لأن الشخص لا يملك التصرف في الشيء المرهون أو الضامن لدين عليه و لو لحاجته الخاصة ، كالأكل و اللباس .

ومادام هذا الحق ممنوعا منه أثناء حياته ، فلولى أن لا يكون له هذا الحق بعد وفاته . كما قالوا أيضا أن التركة بعد موت الشخص تعينت لقضاء الدين لتعلق حق رب الدين بعينها لخراب ذمة المالك ، فيكون القسم الأول ، و أما مؤن التجهيز فلا تتعين لها التركة لأنها إن عجزت عنها حملها بيت المال ، و جماعة المسلمين ، وما كان متعلقا بعين الشيء أولى مما كان متعلقا بذلك الشيء و شيء آخر .

و سوف ننتهج ما إنتهجه جمهور الفقهاء في ترتيب الحقوق المتعلقة بالتركة و ذلك بدراسة كل حق من هذه الحقوق في فرع مستقل .

#### الفرع الأول : الحقوق العينية :

وهي الحقوق المتعلقة بعين من أعيان التركة في حياة المورث ، والحقوق التي تتعلق

---

(1) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 56 .

بعين منها عشرة (1) وهي :

1- الرهن و الإختصاص : فلو رهن شخص لأخر شيئا سواء أكان رسميا أم حيازيا ثم مات الراهن قبل أداء الدين و لم يترك غير هذا الشيء المرهون فإن المرتهن أحق به من غيره .

و بالتالي فإنه يستو في دينه من ثمنه قيل أي شخص كما أن صاحب الدين الذي بيده حكم واجب النفاذ صادر في أصل الدعوى ، يقضي هذا الحكم بتخصيص عقارات معينة ضمنا لأصل الدين فإن صاحبه تكون له أولوية وأفضلية ، المادة 937 من القانون المدني.

2- الزكاة : سواء أكانت زكاة حرث أم ماشية ، وذلك إذا مات المالك بعد الطيب أو الحول ، بشرط أن لا تكون هذه الأموال مستغرقة بديون ممتازة للعباد فإن كانت مستغرقة قدم صاحب الدين على الزكاة لأن حق الأدمي يقدم على حق الله (2) .

3- الجنابة من العبد : على نفس أو عضو أو مال الغير فالعبد في هذه الحالة بجنابته صار كالمرهون ، و ذلك لتعلق حق المجني عليه بذاته ، فإذا سلمه صاحبه للمجني عليه و رضي ببقاء دينه بلا رهن فيها و نعمت ، و إلا بقي للمجني عليه الحق في إستيفاء ماله قبل تكفين سيد العبد و تجهيزه (3) . وهذا تبعا للمعنى الثابت بالإجماع أن (( العبد فيما

---

(1) الحسن بن الشنقيطي ، المرجع السابق ، ص 5 .

(2) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 458 .

(3) صلاح عبد السميع الأبى الأزهرى ، المرجع السابق ، ص 327 .

حنا )) حيث روي عن سيدنا علي وعن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما مثل هذا وكان  
لك في محضر من الصحابة رضي الله عنهم ولم ينقل الإثكار عليهما من أحد منهم مما  
جعله إجماعاً (1) .

4-5 المعق لأجل و أم الولد : أي يعتق من رأس المال و يقتسمان على  
الدين و الميراث .

6- ملعة المفلس : حيث للغريم أخذ عينة التي لدى المفلس إذا مات قبل سداد ثمنها  
، أو إرجاعها له ، بعد مطالبة صاحبها له بالثمن فوجده مفلساً و حكم له بأخذها ثم مات  
المفلس قبل أخذ صاحبها لها .

7-8 - الهدى بعد التقليد ، و القم بعد الصوق : فالهدى إذا ما قلد و كذلك الغنم إذا  
ما سقت للذبح فإنها تأخذ حكم الديون العينية لتخصيصها و بيانها ، و بالتالي تقدم على  
التجهيز و الديون العادية ، و التقليد يكون بجعل قلادة من جلد أو غيره ليعلم أنها مهداة  
إلى الحرم ، فهذه السمة تأخذ طابع الإمتياز .

9- الأضحى (2) : و تأخذ حكم الحق العيني إذا ما عينت ، و تعيينها يكون بذبحها  
لا بفرزها ، و لذا لو توفي صاحبها قبل الذبح فإنها تباع في الكفن و الدين .

10- سكن الزوجة أو قيمة الكراء : إن سكن الزوجة إذا كان للزوج

---

(1) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ، ج/7 ، ص 259 .

(2) الأضحى : اسم لما يذبح في أيام النحر بنية القرية إلى الله تعالى .

مسكن أثناء العدة أو قيمة الكراء إن لم يكن له مسكن يقدم في الوفاء به من التركة على غيره من مؤن التجهيز أو الديون العادية .

#### الفرع الثاني : مؤن التجهيز :

و هي الحق الثاني و الثابت بالموت و المتعلق بالميت .

و التجهيز : هو ما يلزم الميت من وقت وفاته إلى أن يوارى في قبره من نفقات شراء الكفن ، و الحنوط و التطن و أجره الحفر و الغسل و الحمل و شراء الأرض ، ويتم هذا كله حسب حاله من فقر أو غنى و بما هو جار به العرف أيضا إلا إذا كان العرف مخالفا للشرع (1) ، و هذا كقراءة القرآن بالأجر ليلة الوفاة أو بعدها أو البناء على القبور و تجسيصها أو الأطعمة التي تتفق هنا و هناك فكل هذه تدخل ضمن أكل أموال اليتامى ظلما و خاصة إذا كان له صغارا ، و لا يلزم بها الورثة ، ومن تصرف من الورثة بإسراف في نفقات التجهيز وزاد عن المعروف بلا إذن باقي الورثة كان ضامنا له في ماله أو نصيبه ، قال عثمان الجعفي صاحب سراج السالك ( وضمن من أسرف في ذلك من الورثة ما زاد على المعروف بلا إذن بقيتهم ) (2) .

كذلك يجهز من تركة الميت من كان تلزمه نفقته برق ، إذا ما توفي و لو بلحظة قبل وفاة سيده ، فإن مات العبد و السيد معا و ليس معه إلا كفن واحد ، يكفن فيه العبد

---

(1) و يطلب شرعا عدم إتباع الجنازة بنار لإتقاد الإجماع على كراهية ذلك ، و قال النخعي

بكره أن يكون آخر زاده في الدنيا نار تتبعه ، وكان من وصيته ألا يتبع بنار ، أنظر في ذلك

المجموع ، ج/2 ، ص 241 و كذلك موسوعة فقه إبراهيم النخعي ، ج/2 ص 851 .

(2) عثمان الجعفي المالكي سراج السالك شرح أسهل المسالك ، ج 2 ، ص 236 .

لأنه لا حق له في بيت مال المسلمين ، أما سيده فكفته من بيت المال أو على المسلمين إن لم يكن ، و جيء بكلمة - لمن تلزمه نفقته برق - إحترازا ممن كانت تلزمه نفقته بقرابة أو زوجية حيث لا يجهز من تركة الميت ، و هذا هو المروي عن ابن القاسم و سحنون و يعد مشهور المالكية و الحنابلة و بعض الحنفية .

لذا فمن كانت له زوجة و ماتت قبله و مات هو قبل أن تجهز و تكفن فإن تجهيزها و تكفينها يكون من مالها الخاص إن كانت موسرة وإلا فعلى وليها المنفق عليها عند عدم الزوج وإذا إنعدم فمن بيت مال المسلمين ، قال العدوي و هذا هو المشهور و مما جاء في كلامه ( وإذا لم يكن لها مال فمن بيت المال ، فإن لم يكن فعلى المسلمين و الزوج كرجل منهم ) (1) .

و عدم التجهيز عند مولاة مؤسس على أن الزوجية قد إنقطعت بالوفاة ، و ما دامت الزوجية قد إنقطعت و هي أساس الإتفاق فبالتالي لا تجهز ، كما أنه يوفاتها يمنع عليه شرعا النظر إليها و تضييلها و يحل له الزواج باختها مما يؤكد إنقطاع الصلة بينهما .

و الذي جاء في كفاية الطالب الرباني شرح أبي الحسن لرسالة أبي زيد القيرواني أن للمالكية ثلاثة آراء الأول رأي ابن القاسم و سحنون و هو المشهور أنها لا تجهز من مال زوجها مطلقا و الثاني للإمام مالك في الواضحة و عبد الملك قيل ابن حبيب و قيل ابن الماجشون أنها تجهز من مال زوجها مطلقا و لو غنية ، و الثالث لمالك في العتبية و سحنون إن كانت غنية فهو في مالها وإن كانت فقيرة فهو في مال الزوج .

و نظرا لدقة القول وإختصاره فإتينا ننقله : قال ابن القاسم و سحنون وهو المشهور

---

(1) حاشية العدوي ، ج/2 ، ص 125 .

( ولا يلزم الزوج غنية كانت أو فقيرة لأن الكفن من توابع النفقة ، و هي إنما كانت لمعنى وهو الإستماع و قد ذهب بالموت ، وإذا ذهب المتبوع ذهب التابع و قال مالك في الواضحة و عبد الملك قيل هو ابن حبيب ، وقيل هو ابن الماجشون هو في مسال الزوج وإن كانت غنية ، لأن علاقة الزوجية باقية بدليل أنه يغسلها و يطلق على عورتها و الموارثة قائمة بينهما ، و قال مالك في العتية و سحنون أيضا إن كانت مليئة فهو في مالها وإن كانت فقيرة فهو في مال الزوج ) (1) .

أما الرأي الثاني : فهو للشافعية و بعض من الحنفية حيث يترون تجهيز الزوجة من مال زوجها و هو يعتبر أكثر منطقية من سابقه ، مؤسسين ذلك على أن الزوجية التي كانت سببا في الحقوق بين الزوج و زوجته أثناء الحياة مازالت مرتبة لأثارها حتى بعد الوفاة ، و مما يدل على ذلك هو ثبوت الميراث ، فلو كانت الوفاة تقطع الآثار المترتبة على الزواج ما ثبت الميراث ، و لكنه ثبت بنص الشرع .

#### الفرع الثالث : الديون العادية :

وهي تلك الديون الثابتة في نعمة المتوفي بالبينة ، أو الإقرار حال الصحة أو المرض . و لم يفرق جمهور الفقهاء ومن بينهم المالكية بين ديون الصحة ، و ديون المرض ، بينما الحنفية فرقوا بين النوعين من الديون ، و قدنموا ديون الصحة على ديون المرض عند ضيق التركة .

و ديون الصحة : هي تلك الديون الثابتة بالبينة حال الصحة أو المرض أو الإقرار حال الصحة .

---

(1) حاشية العدوي ، ج/2 ، ص 125 .

أما ديون المريض : فهي تلك الديون الثابتة بالإقرار أثناء المرض فقط ، و خوفاً من المحاباة في ديون المريض و دفعاً للشك باليقين ، قدم الحنفية ديون الصحة على ديون المرض في الأداء .

أما جمهور الفقهاء : فكما قلنا سابقاً لم يقرروا هذه التفرقة و أعطوا الديون غير الممتازة كلها مرتبة واحدة ، وإن كان المالكية ومن وافقهم فرقوا بين ديون الله ، و ديون العباد ، و أعطوا الأولوية في الوفاء لديون العباد ، لوجود من يطالب بها ، و في هذا يقول صاحب خلاصة الفرائض (1) :

و بعد ذلك مؤن التجهيزي ... ثم ديونه على التمييزي

فدين الأئمة بلا إشتباه ... مقدم على ديون الله

و ديون الله كما نعلم هي ما على الشخص من واجبات كالزكاة و الكفارات و النذور ، قال ابن عرفة ( إذ شهد الشخص أثناء صحته بتعلقها بزمته أخرجت من التركة بكاملها سواء أوصى بإخراجها أو لم يوص ، حيث الإيصاء بعد الشهادة ما هو إلا تأكيد فقط . أما إذا لم يشهد عليها أثناء صحته وأوصى بإخراجها أخرجت من الثلث معتبرة كالوصية (2) .

وفي رواية أخرى لمالك أن الشخص إذا لم يوص بما عليه من زكاة لم يلزم الورثة

---

(1) الحسن الشافعي ، المرجع السابق ، ص 6 .

(2) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 458 .



إخراجها لا من رأس المال ولا من التلث بينما ألزم الشافعي إخراجها من رأس المال (1) ، هذه الديون التي نحن بصيدها قد تكون مؤجلة و تنزل الوفاة بالدائن أو المدين ، فما هو الحكم يا ترى ؟ هل تحل أجال الديون أو تبقى سارية المفعول من حيث التأجيل حتى تنقضي المدة ؟ .

للإجابة على هذا التساؤل لا بد من التفرقة أولا بين موت الدائن وموت المدين .  
فبالنسبة لوفاة الدائن : لم يقل أحد من الفقهاء بحلول الديون المؤجلة بوفاة إلا الظاهرية (2) وذلك لأن الديون محلها هو ذمة المدين لا الدائن ، وبما أن ذمة المدين لم تتأثر بوفاة الدائن فبالتالي لا داعي لحلول أجل الدين .

أما الظاهرية وهم الذين قالوا بحلولها ، إستندوا إلى أن التأجيل أساسه إتفاق شخصي بين الدائن و المدين ، هذا الإتفاق مبني على الثقة المتبادلة ومادام أحد طرفي هذه العلاقة قد توفي فإن ذلك الإتفاق لا يستمر ولا ينتقل إلى الورثة ، كما أن القول بسقوط أجال الديون بموت المدين و عدم القول بذلك بوفاة الدائن يؤدي إلى عدم التساوي في الحقوق و الواجبات لذا فإنهم يقولون بإعتبار الوفاة مسقطا للأجل سواء أكانت الوفاة نازلة على الدائن أم المدين .

أما بالنسبة لوفاة المدين فإن جمهور الفقهاء ، ومن بينهم المالكية يقولون بحلولها أي بحلول الديون المؤجلة (3) بخلاف الحنابلة الذين قالوا بعدم حلولها تباعا لعدم حلولها

---

(1) ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ج/2 ، ط ، دار الفكر ، بيروت ص 282.

(2) الإمام أبو زهرة المرجع السابق ، ص 38 .

(3) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 458 .

عند وفاة الدائن ، و القاعدة العامة عند المالكية هي حلول أجل الديون كما ذكر ذلك ابن عرفة ، وإن كان من فقهاءهم من يشترط لحلولها شرطين :

الشرط الأول : ألا يشترط المتدينان عدم حلول الدين بوفاء المدين .

الشرط الثاني : ألا تكون وفاة المدين بعدوان من الدائن (1) حتى لا تكون الجرائم سببا في النعم .

أما بقية الفقهاء من شافعية و أحناف فقد ذهبوا إلى سقوط أجل الديون وبالتالي حلولها مطلقا دونما قيد أو شرط .

الفرع الرابع : الوصايا :

الحق الرابع و الثابت بالموت لغير المتوفي و بسببه لأن الوصايا لا تخرج إلا إذا أوصى بها الميت .

و الوصايا بأنواعها يتم إخراجها من التركة قهرا على الورثة ودون رضاهم ملازمة في حدود الثلث المتبقى من التركة بعد إستيفاء الحقوق الثلاثة المتقدم ذكرها .

الوصايا لغة : جمع وصية كالهدايا مأخوذة من وصيت الشيء بالشيء إذا وصلته به فكان الموصي لما أوصى بها وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف (2) .

---

(1) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 36 .

(2) عثمان الجعفي المالكي ، المرجع السابق ، ج/2 ، ص 245 .

**إصطلاحاً :** فهي عهد خاص مضاف إلى ما بعد الموت (1) ، يوجب حقاً في التركة لمجرد الوفاة (2) ، و هي في عرف الفقهاء عقد يوجب حقاً في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده .

و الوصية شرعت قصد الزيادة في العمل الصالح وإستدراك الإنسان ما فاتته من خير ، و لقد نص قانون الأسرة عليها في المواد من 184 إلى 201 و عرفها القانون بأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع .

وهو بقوله عن طريق التبرع أخرج بعض الوصايا المعتبرة لدى بعض الفقهاء كابن تومر ومن وافقه من المالكية واجبة ، حيث يقول الشوكاني ( وقال أبو تومر ووجوب الوصية يختص بمن عليه حق شرعي يخشى أن يضيع على صاحبه إن لم يوص به كالوديعة و الدين و نحوهما ) (3) .

و المشرع بالتعريف السابق لم يجعلها شاملة لكل أنواع الوصايا كما ذهب إليه الفقهاء بل قصرها على الخيري منها فقط الشيء الذي جعلها تفقد أحد الأحكام الشرعية ، قال الإمام الباجي ( وأما من كانت عليه ديون (4) ، فقد قال كثير من مشايخنا أن ذلك

---

(1) محمد الشوكاني ، نيل الأوطار ، ج/6 ص 3 . و كذلك ابن دقيق العيد أحكام الأحكام ، ج/4 ص 4 .

(2) و عرفها الكرخي بقوله الوصية ما أوجبه الموصي في ماله تطوعاً بعد موته أو في مرضه الذي مات فيه ، أنظر الكلساني ، بدائع الصنائع ، ج/7 ، ص 333 .

(3) الشوكاني ، ج/6 ، ص 34 .

(4) والديون المقصودة بالوصية هنا ليست الديون المنكرة أو الديون اليومية وهي محل زيادة أو نقصان، أو قضاء يومياً بل المقصود الديون التي تبقى في الذمة لزمان وهذا رفع للحرج والمشقة.

واجب عليه ، قال في النواذر وأما من عليه تباعه أو ما فرط فيه من كفارة وغيرها من زكاة أو غير ذلك بما يوصى فيه فواجب عليه أن يوصى بذلك (1) ، ومن ثم فمثل هذه الوصايا لا تدخل ضمن التبرع وليست قاصرة على الثلث فقط .

حكمها :

ذهب جماعة من السلف إلى أنها واجبة وحكاه البيهقي عن الشافعي في قوله القديم .

وقيل إن الوصية تعتريها الأحكام الشرعية الخمسة :

فتكون واجبه عند ضمانها وحفظها لحقوق الغير وخوف الإنسان بتركها ذهاب ديون تعلقت بذمته أو ودائع وضعت عنده أو أموال أيتام لم يتمييز عن ماله أو مال مخصوب لم يعلم به .

وتكون مندوبه على من يرجى منها كثرة الخير وهو موسر لديه المال وورثته أغنياء ، حكى ابن حبيب أن علي رضي الله عنه قال لعلي بن أبي طالب لا توصي إنما قال الله سبحانه وتعالى (( إن ترك خيرا )) وأنت لا تترك إلا اليسير ، دع مالك لبنيك .  
وقيل لعائشة رضي الله عنها أيوصي من ترك أربعمائة وله عدة من الولد بنون فقالت ما في هذا فضل عن ولده (2) ، وهذا مطابق لقول النبي (ص) لسعد بن أبي وقاص

---

(1) الإمام الباقي ، المنتقى شرح الموطأ ، ج 6 ، ص 145 وما بعدها .

(2) أنظر تفصيل هذا الموضوع الإمام الباقي ، المنتقى ، ج 6 ، ص 145 وما بعدها وكذلك عثمان الجعفي ، ج 2 ، 245 .

( ... إنك إن نذر وريثك أغناء خير من أن تدعهم عائلة يتكفلون الناس ) (1) .  
و قد تكون مكروهة في عكس ذلك أي إن كان الورثة فقراء و كانت من قليل المال  
لما في ذلك من الإضرار بالورثة ، أو كانت لأهل فسوق .  
و قد تكون مباحة فيمن إستوى الأمران فيه ، وإن كان دائما المطلوب فيها هو  
ما دون الثلث .

و قد تكون محرمة إذا كان فيها إضرار أو محاباة أو ذهب لبعض المال بغير وجه  
شرعي ، ثبت عن ابن عباس ( الإضرار في الوصية من الكبائر ) رواه سعيد بن منصور  
موكيفا بإسناد صحيح ، و رواه النسائي مرفوعا (2) .  
و هذا كمن يوصي بنياحة عليه أو ببناء قبر أو إتخاذ قنديل عليه للضوء يعلق في  
قبره فتتلف هذه هذه الوصايا حرام و ترجع الأموال ميراثا (3) .  
مقدار الوصية :

إن الوصية محددة و مقيدة بما لا يزيد عن الثلث من التركة عينا كانت أو منفعة ،

---

(1) هو جزء من حديث متفق عليه ، أنظر مختصر صحيح مسلم ، ص 259 ، و كذلك ابن حجر  
العسقلاني ، تلخيص الحبير ، ج/3 ، ص 91 .

(2) الشوكاني ، ج/6 ، ص 34 ، وابن دقيق العيد ، ج/4 ، ص 4 .

(3) ذكر الطحطاوي عن صاحب التبيين : ( و الوصية أربعة أقسام واجبة كالوصية لرد الودائع  
و الديون المجهولة و مستحبة كالوصية بالكفارات و فدية الصلاة و الصيامات و نحوها و مباحة  
كالوصية للأغنياء من الأجانب و الأقارب ، و مكروهة كالوصية لأهل الفسوق و المعاصي )  
حاشية الطحطاوي علي الدر المختار ج/4 ص 314 .

فإن قول بما حددتم الوصية بالثلث و الآية القرآنية جاءت مطلقة : قال تعالى (( من بعد وصية يوصون بها أو دين )) نقول إن تحديد الوصية و تقييدها بالثلث جاء أخذا بالسنة النبوية الشريفة حيث مما روي عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال : عساني رسول الله ( ص ) في حجة الوداع من وجع أشفيت منه على الموت (1) فقلت يا رسول الله بلغ بي من الوجع ما ترى ، وأنا ذو مال ولا يرثني إلا ابنة لبي واحدة ، أفأتصدق بثلثي مالي ؟ قال لا قلت أفأتصدق بشطره ؟ قال (( الثلث و الثلث كثير إنك إن تذر ورتك أغناء خير من أن تذرهم عالة يتكفون الناس ... )) (2) .

كما حدثت بحديث آخر وإن كان ضعيفا عن النبي (ص) قال (إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم ليجعلها لكم زيادة في أعمالكم) (3) .

و على هذا نقول إن السنة النبوية قيدت مطلق القرآن الكريم فمن أوصى بما زاد عن الثلث خرج عما أذن به شرعا ووقف بذلك تصرفه على إذن غيره فيما زاد عن الثلث ، ومن ثم قيل أنها عطية منهم ، و هو ما نص عليه قاتون الأسرة في المسادة 185 بقوله (تكون الوصية في حدود ثلث التركة ، و ما زاد عن الثلث تتوقف عن إجازة الورثة) .

---

(1) أي قاربته و أشرفه عليه .

(2) متفق عليه .

(3) رواه الدرغطني عن أبي الدرداء ، وأخرجه أحمد و البيهقي وابن ماجه و البزار من حديث أبي هريرة ، أنظر تلخيص الحبير ، ج/3 ، ص 91 و كذلك نيل الأوطار ، ج/6 ، ص 38 .

## أركان الوصية :

للوصية أربعة أركان وفق ما قاله الجمهور وهي :

1- الموصي ، 2- الموصى له ، 3- الموصى به ، 4- الصيغة .

و ذهب الحنفية إلى أن للوصية ركنين فقط هما الإيجاب و القبول ، و قيل عندهم إن ركنها هو الإيجاب وحده، أما القبول فهو شرط لزوم لها وهو ماعليه قانون الأسرة عندنا .

1- الموصي : و هو الشخص المالك الذي يريد إخراج جزء مما يملك و يدخل ضمن تركته بعد وفاته عينا كان أو منفعة على سبيل التبرع ، أو الأداء أو الإبراء .

و يشترط في الموصي أن يكون :

أهلا للتصرف ، سليم العقل ، غير مجنون ولا مغمى عليه بالغاً من الرشد ، ومن ثم فهي تصح من الكافر والفاسق على السواء ، و يأخذ حكم الوصايا الهبة ففي مرض الموت ، حيث أن هذه الهبة إذا كانت في مرض الموت وهو المرض الذي تعقبه الوفاة مباشرة أو كما قالت المحكمة العليا هو المرض الأخير إذا كان خطيراً و يجر إلى الموت وبه يفقد المتصرف وعليه وتمييزه (1) فإنها تعتبر وصية وتطبق عليها أحكام الوصايا(2).  
و لقد نص قانون الأسرة في المادة 186 منه على أنه يشترط في الموصي أن يكون سليم العقل بالغاً من العمر 19 سنة على الأقل .

2- الموصى له : وهو كل شخص غير وارث يصح تملكه للموصي به شرعاً حالاً أو مالا و لو حملاً مسلماً كان أو كافراً إلا المحارب تبعاً للمعتمد في المذهب .

---

(1) أنظر المجلة القضائية العدد الثالث ، السنة 1989 - ص 51 .

(2) أنظر المجلة القضائية عدد خاص بالإجتهد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية السنة 2001 ، ص 281 وكذلك أيضاً الصفحة 287 .

ومن ثم فإن الموصى له قد يكون من الأشخاص الذين يصح تملكهم ابتداءً وقد يكون الموصى له حملاً أو غير موجود أصلاً كالوصية لمن سيكون من ولد فلان، وقد تكون لشخص معنوي فكل هؤلاء متى جاز لهم تملك الموصى به شرعاً وهذا يكونه حلالاً صحت الوصية و نفذت (1) .

و لقد نص قانون الأسرة على هذه الأحكام في عدة مواد منها المادة 189 التي تكلم فيها على أنه لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي ، ومنها المادة 187 التي تنص على أنه لا يشترط في الموصى له أن يكون ممن يصح تملكه وقت الوصية ، بل تجوز حتى للحمل ، و لكن النص لم يوضح حكم الوصية للمعدوم أصلاً ، أي لمن سيولد مستقبلاً رغم تجويز الفقهاء لها .

أما المادة 200 فلقد وضحت بأن إختلاف الدين بين الموصي و الموصى له لا أثر له على صحة الوصية فتجوز الوصية للمسلم و الكافر ، وإن كان الفقهاء قد إشتراطوا في الموصى له إذا ما كان كافراً بالآلا يكون محارباً .

و مما سبق نستنتج الشروط المطلوبة في الموصى له وهي : .

- 1- أن يكون الموصى له أهلاً للتملك والإستحقاق فمن أوصى بحيوان لاتصح وصيته .
- 2- أن يكون الموصى له معلوماً أو يمكن علمه ، فإن جهل جهالة فاحشة لا يمكن رفعها بطلت الوصية ، ومن نظر إلى قانون الأسرة يجد أنه لا يجيز الوصية للمعدوم كما قالها المالكية بل كل الذي أجازة القانون في المادة 187 هو أنها تصح للحمل متى ولد حياً و هو لا يعد معدوماً لأنه كان موجوداً وقت الوصية ، وإن كان يرجوعنا للمادة 222 من

---

(1) إيسن عرفة ، حاشية الدسوقي ، ج/4 ص 423 ، أحمد النغراوي ، لقواكه الدواني ، ج/2 ، ص 144 - 145 ، عثمان الجملي ، المرجع السابق ج/2 ، ص 245 ، زين رشد الحفيد ، بداية المجتهد ، ج/2 ، ص 250 - 251 .



قانون الأسرة نستطيع القول بهذا لكونها تحيلنا على أحكام الشريعة عند فقدان النص.  
3- ألا يكون الموصى له قاتلا للموصى قتل عمدا عدوانا وهذا لما روي عنه (ص) أنه قال ( لا وصية لقاتل ) و يروى أنه قال أيضا ( ليس لقاتل شيء ) و ذكر الشيء نكرة مطلقا فشمّل الميراث و الوصية جميعا (1) .

ومن ثم فمن قتل من أوصى له عمدا عدوانا فسواء كان قاعلا أصليا أم شريكا منع من هذه الوصية وفق أحكام المواد 135 - 188 من قانون الأسرة لأنه بقتله هذا قد تسبب في قطع جميع روابط الصلة بينه و بين الموصى ، كما أن القول بجوازها و نفاذها يجعل الجرائم سببا في النعم ، وهذا لا يتماشى مع قواعد المواريث و الوصايا التي تستدعي زجره بأبلغ وجوه الزجر و لعل حرمانه من الوصية يعد واحدا من تلك الأوجه .

أما إذا كان الموصى له قد قتل الموصى قتل خطأ فإن الوصية نافذة و صحيحة فـي ما تركه الموصى دون الدية ومن ثم فإنه عند إخراجنا لثلث الوصية نستبعد الدية من ضمن مكونات التركة .

4- أن لا يكون الموصى له وارثا ، ذلك لأن الوصية للوارث منهي عنها شرعا (2)، بقوله (ص) (لاوصية لوارث ) وهذا لما تحمله في طبيعتها من الإضرار بالغير وهو يعد من الكبائر، كما أنها تؤدي إلى قيام الأحقاد والضعائن بين الورثة الشيء الذي يؤدي إلى قطع للرحم وهو أمر منهي عنه وحرام ، ولذلك فمن أوصى لوارث كانت وصيته غير نافذة إلا

---

(1) الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج/7 ، ص 339 .

(2) وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1997/07/29 تحت رقم 166090 وما جاء في ذلك القرار جواز الوصية لأبناء الإبن متى كان الإبن حيا (أي والدهم) لكونهم محجوبون في تلك اللحظة ، أنظر في ذلك مجلة الإجتهد القضائي العدد الخاص بغرفة الأحوال الشخصية لسنة 2001 ص 298 .

إذا أجازها الورثة و المشرع بهذا قد قال بما قاله الحنفية و المالكية (1) ، و الشافعية و الحنفية حيث يرون جميعا أن الوصية للوارث تصرف صحيح و لكنه يبقى موقفا على إجازة باقي الورثة فإن أجازوها نفذت وإلا فلا ، ومما جاء ذكره في موطأ مالك قوله (السنة الثابتة عندنا التي لا إختلاف فيها أنه لا تجوز وصية لوارث إلا أن يجيز له ذلك ورثة الميت ، وإنه إن أجاز له بعضهم و أبى بعض جاز له حق من أجاز منهم ومن أبى أخذ حقه ) و علق على ذلك الزرقاني بقوله لأن المنع في الأصل هو حق للورثة فإذا أجازوه لم يمتنع (2) ، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا بقولها أنه من المقرر شرعا و قانونا أنه لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة المورث وذلك في القرار الصادر بتاريخ : 1992/11/14 و ذلك تحت رقم : 86039 (3) .

3- الموصى به : وهو كل ما يصح تملكه من المباح عينا كان أو منفعة مؤقتة هذه الأخيرة أو مؤبدة كما تصح بالحمل الموجود في البطن منفردا على أمه أو معها ، وإن اشتراط لصحتها انفصاله حيا ، وكذلك الغلال أيضا (4) .

- 
- (1) و لقد ذهب بعض المالكية كابن عرفة ومن وافقه إلى بطلان الوصية للوارث أصلا وعدوا موافقة الورثة تصرفا جديدا بمنابة عطايا قائمة بذاتها ، حيث مما ذكره ابن عرفة عند شرحه لقول الدردير ( وبطل الإيصاء لوارث ) أي ولو بقليل زيادة على حقه ، وذكر عند قوله (فعطية) أن هذا هو المشهور وهو مذهب المدونة ، حاشية السوقي ، ج/4 ، ص 427 .
- (2) محمد الزرقاني ، شرح الزرقاني على موطأ مالك ، ج/4 ، ص 68-69 .
- (3) المجلة القضائية عدد خاص بالإجتihad القضائي في الأحوال الشخصية السنة 2001 - ص 292 .
- (4) أنظر تفصيل هذا الموضوع حسن الحسن الكوهجي ، زاد المحتاج بشرح المنهاج ، ج/3 ، ص 78-79 .

ولقد ذهب بعض الحنفية و أهل الظاهر إلى عدم جواز الوصية بالمنافع تبعاً لكونها لا تعد من مكونات التركة وأنها ليست على ملك الموصي  
ولقد ذهب قانون الأسرة إلى جواز الإيصاء بالمنفعة متبعاً في ذلك قول الجمهور من مالكية وشافعية ومن وافقهم وهذا وفق مانص عليه في المادة 190 ووضح في المادة 196 أن الوصية بالمنفعة إذا كانت لمدة غير محددة-أي مؤبدة- فإنها تنتهي بوفاة الموصى له .  
4-الصيغة : وهي كل لفظ من الموصي يفيد أو يفهم منه الإيصاء و ذلك مثل قوله أوصيت لك بكذا أو ملكتك بعد موتي كذا ، وهذا يعد إيجاباً يفتر إلى قبول صادر من الموصى له بعد وفاة الموصي صراحة أو ضمناً ، أو من ورثته إن توفي الموصى له قبل القبول أو الرد .

و لقد ذهب النفاوي إلى وجوب الإشهاد عليها فبدون إشهاد لا يجب تنفيذها و تبطل ولو كانت بخط الموصي لإحتمال رجوعه عنها ، إلا أن يقول ما وجتم بخطي يدي فألقنوه فإنه ينفذ .  
ولابد هنا من التفرقة بين الصيغة التي تتعقد بها الوصية ووسيلة الإثبات اللازمة لها قانوناً .

فالمشرع قد تكلم عن الصيغة التي تبرم بها بإعتبارها تملك مضاف إلى ما بعد الموت في المادة 191 من قانون الأسرة و هذا بقوله أنها تكون ( بتصريح أمام الموثق و تحرير عقد بذلك ) و هذه المادة يفهم منها أن المشرع قد إقتفى أثر بعض الحنفية الذين قالوا بأن الوصية تتعقد بالإيجاب وحده وهو الركن الوحيد لها ، وهو أمر يسير مع قاعده التبرعات التي يكفي في وجودها شرعاً ما يصدر عن المتبرع وحده وليس يلزم أن يكون ما يصدر من الطرف الثاني ركناً في العقد .

و ما قلناه هذا نجد ما يؤكد صراحة في القانون حيث إن المشرع في المادتين 197-198 قد نص عن القبول و وضع بأنه يكون بعد وفاة الموصي بينما في المادة 191 أوضح بأن العقد يكون بتصريح من الموصي أمام الموثق فإذا إنعقدت الوصية فما الذي يبقى بعد ذلك من الأركان ؟ .

أما فيما يتعلق بما تثبت به الوصية فلقد نص القانون في المادة 191 على أنها تثبت بواحد من أمرين :

#### أولا : العقد التوثيقي :

و يكون ذلك بتصريح أمام الموثق و تحرير عقد بهذا التصريح تكتمل فيه كل إجراءات العقود من بيان صفة الموصي و الموصى له و الموصى به و إزالة اللبس عن كل ما يمكن أن يؤدي إلى الإشتباه أو إختلاط الوصية بما يماثلها من عقود أو موضوعها من أعيان .

#### ثانيا : الحكم القضائي :

ويؤثر به على هامش أصل الملكية و هذا في حال عدم التمكن من إثبات الوصية بالعقد التوثيقي نتيجة مانع قاهر من ذلك و الحكم القضائي المقصود هنا هو الحائز لقوة الشيء المقضي فيه وهذا يكون بنشر الموصى له دعوى أمام القضاء طالبا فيها تثبيت الوصية نتيجة ما بين يديه من وسائل إثبات ، و هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 97/12/23 تحت رقم 160350 ومما جاء فيه أنه من المقرر قانونا أن الوصية تثبت بتصريح الموصي أمام الموثق أو تحرير عقد-بنك ، و في حالة وجود مانع قاهر تثبت الوصية بحكم و يؤشر على هامش أصل الملكية (1) .

---

(1) انظر المجلة القضائية ، الإجتهد القضائي الخاص بغرفة الأحوال الشخصية - عدد

خاص لسنة 2001 - ص 215 .

ما يلحق بالوصايا :

لقد ألحق القانون المدني الجزائري تصرفين إثنين بالوصايا و ذلك وفق ما نص عليه في المادتين : 776-777 .

الأول منهما : تصرفات التبرع أثناء الموت .

حيث إعتبر المشرع في المادة 776 الفقرة 1 من القانون المدني أن ( كل تصرف قانوني يصدر من شخص في حال مرض الموت بقصد التبرع يعتبر مضافا إلى ما بعد الموت ، و تصرفي عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطي لهذا التصرف ) . و عد المشرع هذه التصرفات بمثابة الوصايا أت من أن هذه التصرفات وإن كانت منجزة وحالة إلا أنها في حكم المضاف إلى ما بعد الموت من جهة و لدخول تهمة الإيثار عليها من جهة ثانية ، و المشرع بنصه هذا قد حافظ على حقوق الورثة و ذلك بسده الباب على المريض وهذا بمنعه من المحاباة في الأموال و تهريبها بغير وجه شرعي .

و النص القانوني السالف الذكر يجد سنده الشرعي في أقوال الأئمة و الفقهاء من مالكية و أحناف و من وافقهم ، حيث يقول الخرشي المالكي عند قول خليل في الهبة أن تكون ( ممن له تبرع بها ) فالمعنى أن من له أن يتبرع بما يريد يصح له أن يهبه ومن لا فلا ، فالمريض و الزوجة إذا أرادا هبة تلتئما يصح لهما لأن لهما ذلك لأن لهما أن يتبرعا به (1) ، وقال ابن عرفة في رسالته بالنسبة للشيء الموهوب ( فإن مات - أي الوهاب - قبل أن تحاز منه فهي ميراث إلا أن يكون ذلك في المرض فذلك نافذ في الثلث إن كان لغير وارث ) وقال شارحها زروق وفيما حيز - أي من الهبات - في مرض موت معطيه ثلاثة - أي ثلاث أقوال - بطلانها وصحتها في ثلث الشيء الموهوب للمعطي ،

---

(1) الخرشي ، ج/7 ، ص 103 .

وكونها في ثلث المعطى بجملتها (1) .

أما الحنفية فلقد ذكر صاحب المختار أن الهبة تنفذ إن كانت من ( مقعد ومفلوج و  
أشل و مسلول من كل ماله إن طالت مدته و لم يخف موته منه وإلا فمن ثلثه ) وقال  
صاحب الفتاوى البزازية ( المريض الذي يكون تصرفه من الثلث من يكون ذا فراش بأن  
لا يطيق القيام لحاجة ونحوه وتجوز له الصلاة قاعدا ويخاف عليه من الموت ) (2) .

وفي الأخير نود الإشارة إلى أن تصرفات المريض مرض الموت تقسم إلى قسمين :  
القسم الأول : وهي تصرفات المريض مرض الموت إلى أحد ورثته وهذه  
التصرفات تنزع بدورها إلى فرعين .

الفرع الأول : وهي تصرفات التبرع و قد سبق ذكرها .

الفرع الثاني : وهي التصرفات غير التبرعية : فإذا ما باع المريض مرض  
الموت لأحد ورثته عقارا أو منقولا أو أجر له لأجل بعيد فإن كل هذه التصرفات لا تكون  
ناجزة ولا نافذة في حق باقي الورثة إلا بعد إقرارهم لها ذلك لأن هذه التصرفات وإن  
كانت بعوض إلا أنها مادامت لوارث فإن مظنة المحاباة و خشية وقوعها تكون محتملة  
وواردة وعلى هذا منحت الشريعة لباقي الورثة حق الاحتجاج على هذه التصرفات متى  
أضرت بحقوقهم أو ألحقت بهم غبنا .

ومن نظر إلى المادة 408 من القانون المدني يجد أنها قد نصت على هذه الحالة بقولها  
( إذا باع المريض مرض الموت لوارث فإن البيع لا يكون ناجزا إلا إذا أقره باقي الورثة).

القسم الثاني : تصرفات المريض مرض الموت لغير الوارث .

إن تصرفات الشخص لغير الوارث تعتبر صحيحة و نافذة و الورثة لا يستطيعون

---

(1) زروق شرح الرسالة ج/2 ص 196 .

(2) الطحطاوي ، حاشية الطحطاوي ، ج/4 ، ص 320 .

الإحتجاج عليها مادام الشخص مدركا مميزا ، لكن إذا أدى به المرض إلى أن فقد وعيه وتمييزه جاز لورثته بناءا على ذلك طلب إبطال تصرفه لعدم إدراكه ، و يشترط في هذه الحالة حصول الغبن أو الضرر ، ذلك لأن العلة و الحكمة من إبطال التصرف هو إنعدام الإدراك و التمييز لا حصول الضرر .

وهذا ما قررتة المحكمة العليا أيضا في قرارها الصادر بتاريخ : 1984/07/09 حيث ذهبت إلى أن المرض الذي يبطل التصرف هو المرض الأخير إذا كان خطيرا و يجر إلى الموت وبه يفقد المتصرف وعيه و تمييزه (1) .

وهو ما نصت عليه المادة 408 الفقرة 2 أيضا بقولها أما إذا تم البيع للغير في نفس الظروف فإنه يعتبر غير مصادق عليه ومن أجل ذلك يكون قابلا للإبطال .

وعليه فإننا نقول كل ما للورثة في هذه الحال هو جواز إبطال هذا التصرف متى أثبتوا بما لا يدع مجالا للشك أن مورثهم عند تصرفه كان غير مدرك نتيجة للمرض الذي أدى إلى وفاته ، وللجهة القضائية المطروح أمامها النزاع السلطة التقديرية ، فمتى إقتنعت بأن ما قدم من شهادات طبية و تقارير عن الحالة الصحية للمريض مرض الموت قد يؤدي فعلا إلى فقدان الشخص تمييزه وصحة عقله أبطلت ذلك التصرف ، و إذا لم تقتنع رفضت دعوى الإبطال و ينفذ التصرف .

و لقد نص المشرع في المادة 409 على حالة إستثنى فيها عدم البطلان و هذا حماية لحقوق الغير حسني النية و ذلك متى إشتروا من المريض مرض الموت شيئا ثم إكتسبوا حقا عينا آخر على ذلك الشيء ، و هذا كمن يشتري من مريض أرضا و يبني عليها ، أو يقوم بزراعتها أو إصلاحها وما إليه مع كونه حسن النية لا يشتمل تصرفه هذا على أي

---

(1) المجلة القضائية ، العدد الثالث 1989 ص 51 .

خداع أو تواطىء مع المريض .

**التصرف الثنائي :** وهو التصرف للوارث مع الاحتفاظ بالإنتفاع و الحيابة .

لقد نص القانون المدني في المادة 777 على أنه ( يعتبر التصرف وصية وتجري عليه أحكامها إذا تصرف شخص لأحد ورثته و إستثنى لنفسه بطريقة ما حيازة الشيء المتصرف فيه و الإنتفاع به مدة حياته ما لم يكن هناك دليل يخالف ذلك ) ، فالمشرع بهذا النص قد اعتبر هذا التصرف وصية ومتى حصل النزاع بين المتصرف إليه وباقي الورثة وإستطاع هؤلاء الأخيرون إثبات مايلي :-

**أولا :** أن التصرف كان من المورث للوارث .

**ثانيا :** أن المورث قد إحتفظ بهذا الشيء حيازة و منفعة له طول حياته أبطل طبقا لأحكام المادة 189 من قانون الأسرة ، الشيء الذي يجعلنا نقول أن هذه المادة قد عدلت ضميا بمجىء قانون الأسرة ، لأن المادة 777 تعتبر هذا التصرف متى توافرت شروطه وصية ، و المادة 189 تنص على أنه لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي ، و المادة 223 من قانون الأسرة تنص على أنه تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون .

و مع هذا نقول أن المادة 777 تجد لها مجالا و يبقى مفعولها ساريا نسبيا وإن حولت عبء إثبات صحة التصرف على المتصرف إليه ومن ثم فمتى إستطاع المتصرف إليه إثبات أن التصرف كان حقيقة بيعا وأنه قد قام بدفع الثمن الحقيقي و أثبت ذلك كواقعة ، وأن هذا الثمن لم يكن بخسا ، ولا يقصد من ورائه التستر وأن الوارث قد أنفق هذه الأموال في وجهة كذا وكذا ، كان التصرف صحيحا و نافذا تجاه باقي الورثة .



الفرع الخامس : الميراث : و هو الحق الثابت بالموت و لغير الميت و بغير سبب منه و هو حق الورثة من التركة بعد إخراج الحقوق الأربعة السابقة .  
هذا الحق يكون لكل شخص على حسب ما هو مقدر شرعا ، ونصيبه قد يكون فرضا كما قد يكون تعصبيا .  
و ترتيب هذه الحقوق كما هو ترتيب إستحقاق ، فعند ضيق التركة أول ما ينظر إليه هو الديون العينية ، فإن فضلت من المال فضلة جهاز منها ، فإن فضلت فضلة سددت بها ديونه العادية ، فإن زادت و كان قد أوصى أخرج من المتبقى الثلث ، و الباقي بعد ذلك يكون ميراثا .

### المبحث الثالث

#### الإجراءات اللازمة لفض النزاعات المتعلقة بالتركات و المواريث

سوف نتناول في هذا المبحث الكلام عن الجهة القضائية المختصة في هذه النزاعات ثم الأشخاص المؤهلون لرفع دعاوى التركات و تقديم الطلبات و أخيرا طبيعة إجراءات هذه الدعاوى و ذلك في الفروع التالية :

##### الفرع الأول : الجهات القضائية المختصة :

باديء ذي بدىء نقول إن فض النزاعات المتعلقة بالتركات والمواريث والهيئات والوصايا يكون أصلا وأساسا في القسم الشخصي أمام قاضي الأحوال الشخص في المحكمة الابتدائية .

ولكن إذا ما رفعت مثل هذه القضايا أمام القاضي المدني فإن الخصم أو القاضي نفسه لا يستطيع الاحتجاج بعدم الاختصاص النوعي ، وذلك لأن المحكمة المدنية صاحبة اختصاص عام ومن ملك الكل ملك الجزء ، ومن ثم تدخل هذه القضايا ضمن صلاحياتها هي أيضا تبعا لأحكام المادة الأولى من الإجراءات المدنية التي تخولها حق النظر في جميع القضايا المدنية .

وسواء أريد رفع دعوى فض للنزاع أمام القاضي الشخصي أو المدني فإنه لا بد وأن يتأكد المدعي من أن المحكمة المختصة محليا ، ذلك لأن مواد المواريث ومتعلقاتها الإختصاص فيها يعود إلى المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إفتتاح التركة ، المادة 8 فقرة 4 إجراءات مدنية .

و المنازعة المتعلقة بالتركة قد تكون من وارث وقد تكون من صاحب مصلحة كالخزينة أو الدائن أو الموصى له ، وهي سواء كانت من هذا أم ذاك فإنه لا بد لها من وسائل إثباتية كالفریضة التي تبين إمتحاق الوارث في التركة ودرجة قرابته بالمورث ونوعها ، أو العقود التوثيقية المثبتة للوصية أو الدين أو ما يقوم مقامهما من أحكام قضائية حائزة لقوة الشيء المقضي فيه .

**الفرع الثاني : الأشخاص المؤهلون لرفع دعاوى التركات وتقديم طلبات تصفيتها :**

إن الدعاوى المتعلقة بتقسيم التركات وطلبات تصفيتها ترفع إما من صاحب المصلحة وإما من الوارث وإما من النيابة العامة ، وهذا بناء على وجود النزاع وعدمه . فإذا رفعت الدعوى من ذي مصلحة غير وارث و هذا كالدائن أو الموصى له أو الخزينة فإنه بدعواه هذه يعين القاضي حارسا على هذه التركة يقوم بين الحين والآخر بتقديم حساب عن كيفية إدارته لهذه الأموال وما أنفق عليه أو كان من عائداتها ، ويكون مسؤولا عما لحق هذه الأموال من أضرار بسبب تقصيره .

و تستمر هذه الحراسة حتى يتم حصر التركة و جردها و تقسيمها كلية ، فإن كفت التركة الحقوق المتعلقة بها فيها و نعمت ، وإلا قدمت نفقات التجهيز على غيرها من الحقوق ، المادة 180 من قانون الأسرة وما بقي بعد ذلك يقسم بين الدائنين قسمة غرماء أي بالنسب اللازمة بينهم محاصة ، و ذلك كل بقدر دينه دون تفرقة بين دين الصحة ودين المرض أو ما كان متقدما منها أو متأخرا مادامت كلها ثابتة .

أما إذا رفع الدعوى كل الورثة أو بعضهم طالبن تقسيم التركة بعد حصرها ، فإن كانوا جميعا بالقرين فعلى القاضي تقسيمها وذلك بعد التأكد من إستيفاء أصحاب الحقوق حقوقهم.

هذا التقسيم بينهم يكون وفق أحكام المواريث كل بحسب نصيبه و يتبع في ذلك قواعد تقسيم الملكية الشائعة ، فما قبل القسمة دون ضرر أو ضياع للفائدة قسم ، و أما ما كان أصلا غير قابل للقسمة أو كانت قسمته تضيع فائدته أو فائدة جزء آخر من التركة فإنه لا يقسم و يكون فيه التخارج .

و عند عدم الإتفاق يباع بالمزاد ، و تطبق أحكام بيع الأموال غير المنقولة فيما يتعلق بيع العقارات غير القابلة للتقسيم ، و تأخذ هذا الحكم أيضا المؤسسات الصناعية أو التجارية أو الزراعية ، حيث على القاضي أن يبيعها بجميع عناصرها دون تفرقة بين العقار و المنقول ما لم تكن التفرقة أكثر فائدة للورثة .

أما إن كان من بين الورثة قصرا ولا ولي لهم ولا وصي فإن على القاضي بعد تقسيم التركة تعيين مقدما على أموال القصر يتصرف فيها لحسابهم تصرف الرجل العادي ويكون مسؤولا عما يلحق أموالهم من ضرر بسبب تقصيره ، وهذا طبقا لمقتضيات القانون العام ، وعلى هذا فإن كل القضايا التي من ضمن ورثتها قصرا فإن تقسيمها لا يكون إلا عن طريق القضاء و يجب عرض الملف على النيابة قبل 10 أيام على الأقل من يوم الجلسة ، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1992/12/22 تحت رقم 84551 و الذي مما جاء (( أنه من المقرر قانونا في حالة وجود قاصر يتوجب أن تكون قسمة التركة بين الورثة عن طريق القضاء )) (1) وكذلك أيضا القرار رقم 112773 الصادر بتاريخ : 1995/01/31 والذي يذكر بوضوح أن إجراء قسمة التركة إذا كان بها قصر يستدعي و يستوجب اللجوء إلى القضاء ولا اعتبرت القسمة باطلة .

أما النيابة العامة فإنها تقدم بطلبات تصفية للتركة في حالتين .

---

(1) انظر المجلة القضائية العدد الأول لسنة 1995 ص 117 .

**الحالة الأولى :** إذا كان كل الورثة قصرا أو بعضهم كذلك ولا ولي لهم ولا وصي عليهم ، حيث تتقدم النيابة في هذه الحالة للقاضي بطلب تصفية متضمنا تعيين مقدم على هذه الأموال حتى يلوغ القصر من الرشد ، و يبلوغيهم تسلم لهم الأموال و يقدم لهم عليها حسابا بالمستندات كما يقدم صورة عن ذلك الحساب المذكور إلى القضاء المادتين 97 - 182 من قانون الأسرة .

**الحالة الثانية :** و هي عند عدم وجود الوارث الظاهر للمتوفي حيث في هذه الحالة و محافظة على الأموال من الضياع تتقدم النيابة العامة لرئيس المحكمة بطلب تصفية وبناء على ذلك يقوم بحصر التركة و جردها و إيداع النقود و الأشياء الثمينة التي يجدها من أموال المتوفي في أحد البنوك أو المصارف ، كما يقوم ببيع ما يخشى فساد ، حتى إذا ما إنتهى من عملية الصرف و التصفية سلمها للدولة و آلت الأموال إلى الخزينة المادتين 180 - 182 من قانون الأسرة .

وفي حالة ما إذا ظهر وارث بعد ذلك و أثبت صفته و أنه أحق بالإرث من الخزينة رجع على الدولة بأمواله بشرط أن لا يتقدم حقه وذلك بمضي 33 سنة من تاريخ الوفاة .  
و كان من المفروض على المشرع ألا يقول بالتسليم للخزينة مباشرة بل يضرب أجلا توضع فيه الأموال بين يدي حارس أو قيم كالخمس أو العشر سنوات تحسبا لظهور أي وارث محتملا حتى إذا ما ظهر الوارث و أثبت صفته إستطاع أخذ الأموال بإجراءات أسهل و بكلفة أقل .

و الفارق في الإجراءات بين الأشخاص المؤهلين لرفع هذه الدعاوى أو تقديم الطلبات هو أن النيابة تتقدم بطلباتها لدى رئيس المحكمة و الفصل فيها يكون بأوامر وذلك لإنعدام الخصومة و النزاع .

بينما باقي الأشخاص يقومون برفع دعاوى، وفض النزاع يكون بأحكام إلا ما استثنى.

#### الفرع الثالث : طبيعة إجراءات سير الدعاوى و الطلبات :

إن طبيعة إجراءات سير الدعاوى المتعلقة بالتركات هي ذات وصف إستعجالي وإن لمن تدخل ضمن الإطار العادي لقاضي الأمور المستعجلة جملة و تفصيلا في كل موضوعاتها ، ذلك لأنه يجب ألا يتبع فيها ما يتبع في القضايا العادية أمام القاضي المدني فيما لم يكن إستعجاليا أصلا .

ومن نظر في قانون الأسرة يجد على أنه قد نص في المادة 183 عن هذه الطبيعة وذلك بقوله يجب أن تتبع الإجراءات المستعجلة في كسمة التركات فيما يتعلق بالمواعيد وسرعة الفصل في موضوعها و طرق الطعن في أحكامها .

و المشرع بهذا النص قد أصاب ذلك لأن التركة غالبا ما تحتوي على أموال لا تحتل طول الأمد و هذا كالزروع و الحيوانات و عروض التجارة وما إليه ، كما أن هذه التركات غالبا ما تكون لذي حاجة إما لصغير و إما لعوز ، فالولد الصغير يحتاج إلى نفقة من يوم وفاة المورث ، و الأرملة تحتاج إلى معيل يتفق عليها من أول يوم قسي عنها ، فلو أخرت التركة لسنوات لذهبت فائدتها بالنسبة للمرأة و الصغير المحتاج ، ذلك لأن حاجة هؤلاء لأموال مورثهم عن دبر وفاته و إستخلافه فيها أولى مما يزول إليهم بعد سنين ، وعلى هذا تطلب المشرع الإستعجال في كل ما تعلق بها من إجراءات .

#### المبحث الرابع

#### وقت إنتقال التركة و كيفية قسمتها و النفقات اللازمة لها

إذا كانت الذمة المالية للإنسان في غالبيتها تتكون مما يدخل ضمنها عن رضا وطيب خاطر وهذا إما عن طريق الإحياء و إما عن طريق النقل كالشراء أو الإيجار ، فإنها مع ذلك قد تتخلها أشياء و أموال جبرا عن صاحبها و بحكم الشرع وهذا هو الميراث .

وفي هذا المبحث نتناول وقت إنتقال التركة ثم كيفية تقسيمها بينهم و أخيرا النفقات لحفظها و صيانتها ومن الملزم بدفعها و هذا في الفروع التالية :

##### الفرع الأول : وقت إنتقال التركة إلى الورثة :

لا إشكال في حال ما إذا كانت التركة غير مدينة حيث تنتقل أموال المورث و ما كان داخلا ضمن ذمته إلى ورثته مباشرة فور الوفاة ، و هذا لاختلاف فيه بين الفقهاء وهو ما نص عليه قانون الأسرة في المادة 127 بقوله و يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو بإعتباره ميتا بحكم القاضي .

و كذلك ما نص عليه القانون المدني في المادة 730 بقوله يعتبر المتقاسم مالكا للحصة التي آلت إليه منذ أن أصبح مالكا في الشيوع .

و لكن الإشكال يحصل في حال ما إذا كانت التركة مدينة حيث لم ينص القانون على ذلك و لم يوضح كيفية التصرف في التركة سواء كانت مستغرقة بالديون أم غير مستغرقة و بالنظر إلى المادة 222 من قانون الأسرة نجد أنها تحيلنا على أحكام الشريعة

و الذي قاله المالكية في هذا الصدد أن التركة إذا كانت مستغرقة كلية بالديون فإنها لا تنتقل إلى الورثة ذلك لأن الورثة لا يتحملون ما تعلق بتركة المورث و هذا نتيجة فصل الذمم عن بعضها البعض و هو تطبيق للقاعدة القائلة أنه لا تركة إلا بعد سداد الديون .  
أما إذا كانت التركة غير مستغرقة فإن الذي ينتقل إلى الورثة فور وفاة المورث هو ما زاد عن الديون و باقي الحقوق الأخرى من نفقات تجهيز ووصايا و ذلك تبعا للترتيب السابق و المنصوص عليه المادة 180 من قانون الأسرة .

#### الفرع الثاني : كيفية تقسيم التركة بين الورثة :

الأصل أن تقسيم التركة و عدم تقسيمها راجع إلى إرادة الورثة ، فإن إتفقوا جميعا على عدم تقسيمها إستمرت على حالها ، وإن أرادوا جميعا تقسيمها قسمت وبالطريقة التي يرونها ما لم يكن فيها قصر ليس لهم ولي والتركة تحتوي على عقار ، حيث في هذه الحالة التقسيم لا يكون إلا بإذن من المحكمة ذلك لأن قسمة العقار تكون باطلية والخبرة فيها غير مجدية ما لم يتحصل الولي على الإذن الواجب من المحكمة حسب المادة 88 من قانون الأسرة والمادة 459 إجراءات مدنية وهذا هو الذي عليه الجانب العملي أيضا(1) .  
وأما إن أراد البعض منهم التقسيم و طلب ذلك فإن على الآخرين الإستجابة له ولو كان لا يملك منها الطالب إلا القليل فإن لم يستجيبوا لطلبه رفع دعواه أمام القضاء تبعا لما قلناه سابقا في التركة ، و هذا ما نصت عليه المواد 722 - 723 - 724 من القانون المدني .

---

(1) المجلة القضائية العدد 2 السنة 1991 ، ص 63 .



و إذا ما قسمت التركة قسمة مراضاة و حصل للبعض منهم غبن بسببها يصل إلى الخمس أو يزيد وقت إجرائها فإن من حق المغبون أن يرفع دعوى لإبطال هذه القسمة خلال سنة من وقت حصولها المادة 732 من القانون السني .

و إذا استمرت قسمة المراضاة قائمة إلى خمسة عشرة سنة فأزيد فإنها تكتسب الحجية و تصير نهائية وفق ما نص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة 733 حيث تقول ( وإذا دامت قسمة المهاداة خمسة عشرة سنة إنتقلت إلى قسمة نهائية ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك ) .

وهو أيضا ما نجد المحكمة العليا قد أقرته في قرارها الصادر بتاريخ : 1990/05/09 رافضة بذلك طلب إعادة القسمة التي أجريت عام 1959 والتي يعترف بها أطراف النزاع (1). و الحكمة من صيرورة هذه القسمة نهائية هو المحافظة على حقوق الأشخاص وخاصة حسني النية منهم من جهة و دفع الأشخاص إلى مواصلة العمل و الإستغلال لهذه التركة من جهة ثانية لأن أطراف القسمة متى علموا أن القسمة تكتسب حجية وجد عندهم نوع من اليقين و التأكد من عدم وجود المنازع ، ومن ثم يكون ذلك حافزا في الزيادة .

#### الفرع الثالث : النفقات اللازمة للتركة :

إن النفقات التي تتفق على التركة من وقت وفاة المورث إلى حين التقسيم النهائي لها طالت المدة أم قصرت هي على الورثة و ذلك كل بحسب نصيبه منها ، فأجرة العامل

---

(1) المجلة القضائية ، العدد 2 ، السنة 1991 ، ص 35 .

و نفقة الماء إن كان الأرض مسقية و الكهرباء إن احتاجت إليه و أجره الحرث و الحصاد و ما إليه كل ذلك يتقاسمه الورثة فيما بينهم ، وهذا ما نص عليه القانون في المادة 719 وذلك بقوله ( يتحمل جميع الشركاء كل بقدر حصته نفقات إدارة المال الشائع و حفظه والضرائب المفروضة عليه و سائر التكاليف الناتجة عن المشروع أو المقررة على المال كل ذلك ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك ) .

و هذا الأمر ناتج من أن للورثة الحق في القسمة أو البقاء و الإستمرار فيها على الشيوع دون تحديد أو قيد بأجل ، ومتى إستمرت الشركة على هذه الكيفية فإنها تبقى مملوكة لكل الورثة ومن توفي منهم نزل وراثته منزلته و يلزمون هم بدفع النفقات التي كانت على مورثهم بقدر ميراثه منها ، و عليه فإن حقهم فيها لا يسقط بالتقادم و لو مضت عليه مدة 33 سنة ذلك لأن التقادم الذي قال به القانون المدني في المادة 899 إقتداء فيه برأي الحنفية يكون متى إستولى بعض الورثة على كل الشركة أو جزء منها و حرموا بذلك بعض الوارثين أو الوارثات كما هو معروف عندنا في بعض المناطق ، و إستمر الطرف المحروم أو المأخوذ حقه ساكناً مع علمه بذلك لمدة 33 سنة ، أما حالتنا هذه فإن الشركة مستغلة من طرف كل الورثة و حيازتهم لها جميعاً لم تنقطع ومن ثم لا أثر للتقادم .

## الفصل الثاني

### الميراث

سوف نتكلم في هذا الفصل عن أركان الميراث و شروطه و أسبابه و موانعه ثم نتكلم أيضا عن أصحاب القروض و العصبية و كيفية ميراث كل طائفة مع غيرها أو عند إنفرادها ، ثم نتكلم عن العول و الرد و أصول المسائل و كيفية تخصيصها ثم الميراث بالتقدير بكل صورته من حمل و مفقود و خنثى ثم نبحت المناسبات و أخيرا التنزيل و ذوي الأرحام ، و ذلك ضمن عدة مباحث و سوف تبدأ بالمبحث الأول منها وهو أركان الميراث و شروطه .



## المبحث الأول أركان الميراث و شروطه

أ- أركانه :

للإرث أركان ثلاثة وهي :

- 1- المورث : وهو الميت المفارق للحياة و المالك للتركة .
- 2- الوراث : وهو من ينسب إلى الميت بسبب من أسباب الإرث التي ذكرها بعد ، ولازال على قيد الحياة .
- 3- موروث : وهو كل ما يتركه الميت من أموال و حقوق و منافع عسدا الحقوق الشخصية (1) .

ب- شروطه :

و للميراث شروط ثلاثة هي التالية (2) :

1- تحقق موت المورث :

- و الموت هو إنسحاب الروح من البدن عندما يصبح البدن غير أهل لبقاء الروح فيه ، و قيل فيه بأن الموت هو عدم صلاحية الجسد لتقبل الحياة .  
وهو يتخذ أحد صور ثلاثة بتحقق إحداها يتحقق الشرط و الصور هي التالية :
- أ- الموت الحقيقي : و يعرف هذا الموت بأنه الموت الثابت بالمشاهدة أو البينة وهذا لا يتصور بداهة إلا لمن كان حيا .

---

(1) الحسني الشنقيطي ، المرجع السابق ، ص 8 .

(2) صالح عبد السميع الأزهرى ، المرجع السابق ، ص 327 ، شرح الشاروني على متن العزبة ، ص 150 .

ب- الموت الحكمي : وهو يكون نتيجة حكم قضائي لشخص مفقود لا تعلم حياته أو وفاته بل نستطيع القول بغلبة الظن بوفاته نتيجة قرائن و أمارات وإن لم تكن قاطعة تكل على وفاته .

و لقد نص المشرع على الوصفين السابقين للموت معتبرا إياهما شرطا للميراث وسببا لإستحقاقه و ذلك وفق أحكام المادة 127 من قانون الأسرة بقوله يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو باعتبار ميتا بحكم القاضي ، وهو ما قضت به المحكمة العليا أيضا في قرارها الصادر بتاريخ: 14/10/1995 تحت رقم 125622 والذي وضحت فيه المحكمة العليا أن الإرث لا يستحق إلا بموت المورث حقيقة أو باعتبار ميتا بحكم القاضي (1) .

ج- الموت التقديري : يكون حال انفصال الجنين عن أمه ميتا حيث إن نزوله ميتا يقتضي عدم توريثه لأن عدم إستهلاله و صراخه بعد خروجه من بطن أمه يعتبر مانعا من موانع الميراث ، و بما أنه ليس لدينا ما يؤكد حياته ، في بطن أمه أثناء موت مورثه لذا قيل بعدم توريثه ولا إشكال في نزول الجنين من بطن أمه ميتا ، لكن يحدو ويشعب إذا نزل من بطن أمه أو بمعنى أنق أسقط من بطن أمه بسبب جناية ارتكبت عليها ، ومما زاد المسألة تعقيدا هو وجوب الفقرة (2) ، المقدرة بنصف عشر الدية ( 1/2 عشر ) الكاملة فمن يملكها إذن ؟ هل الجنين هو الذي يملكها ثم يملكها ، أم تنقل مباشرة إلى

---

(1) المجلة القضائية - العدد الأول - السنة 1996 - ص 117 .

(2) و الفقرة لغة : الخيار و سميت بذلك لأنها تكف عن خيار المال و أنفسه ، وأصل وجوبها هو ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه إستشار الناس في أملاص المرأة فقتل المفسدة بن شعبه شهدت النبي (ص) قضى فيه بخرة عبد أو أمة ، فقتل لتأئين بمن يشهد منك فشهد له محمد بن مسلمة .

الورثة ؟ أم ليست من حقه أصلا ؟ بل هي من حق الوالدين ؟  
لقد ذهب الحنفية إلى أن الجنين يملك الغرة و يورثها لورثته حيث أوجب الشارع الغرة  
على الضارب و هو بمثابة ضمان ، و الضمان لا يكون إلا في الجناية على الحي .  
ولذا وجب فرض أنه حي و مادام كذلك فإنه يرث أثناء هذه الفترة أي فترة وجوده  
في بطن أمه ، لذا قالوا بحياته أثناء موت مورثه و بالتالي له ميراثه حتى تصير الأحكام  
على نسق واحد .

أما جمهور الفقهاء بما فيهم المالكية فقالوا بعدم ميراثه لأنهم إشتراطوا نزوله حيا  
حتى يرث و لكنهم مع هذا قرروا تملكه الغرة فهو يرث ولا يرث .  
أما ربيعة بن عبد الرحمن و الليث بن سعد (1) فإنهما يمنعان ميراثه و الميراث عنه  
، و يقولان بأن الغرة أصلا هي حق لأمه وهي التي تملكها ، إذ سقوطه من بطن أمه بعد  
بمثابة سقوط أحد أجزائها ومادامت الجريمة عليها وحدها فالجزاء لها وحدها أيضا .  
أما هرمز وهو أحد شيوخ الإمام مالك قال إنما يملك الغرة أبواه إن كانا على قيد  
الحياة و يتسماها للذكر مثل حظ الأنثيين أما إن كانت الأم وحدها بأن كان الأب ميتا فإنها  
تكون للأم وحدها .

## 2- تحقق حياة الوارث :

وتتحقق الحياة يكون إما حقيقة أو حكما ، و الحياة الحقيقية تثبت بالمشاهدة أو البينة ،  
أما الحكمية كإفصال الحمل عن أمه حيا في المدة المقررة شرعا ذلك لأن شخصية  
الإنسان و أهليته لا تبدأ إلا بولائه حيا حيث بهذه الولادة يرث و يورث و تثبت له جميع

---

(1) الإمام أبو زهرة - المرجع السابق ، ص 103 .

أحكام الأحياء و هذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 10/10/1984 حيث إعتبرت أن شخصية الإنسان تبدأ بتمام ولادته حيا و أن أهلية الوجوب لديه خاضعة لشرط ولادته حيا فمضى تحقق ذلك الشرط ثبت الحق في الميراث دون حاجة إلى إعترااف القضاء بذلك (1) ، و سيأتي تفصيل ذلك عند الكلام عن الحمل .

أما إذا حدث غير ذلك بأن حدث حادث أدى إلى عدم معرفة أيهما مات قبل الآخر ك وفاة الأب و الإبن في وقت واحد أو توفيا بأسباب مختلفة ، و لكن إلتبس الأمر و جهلت الأسبابية فإن الشك في السبق و الجهل و الغموض في بقاء الوارث حيا بعد وفاة مورثه يكون مانعا من موانع للميراث عند المالكية .

### 3- العلم بالدرجة التي إجتمعا فيها (2) :

و إن كان هذا الشرط خاصا بالقاضي أو المفتي (3) إلا أنه لابد منه حتى ينتفي الشك بين الوارث و المورث من حيث العلاقة .

و صور العلماء هذه المسألة فيما إذا دخل على المفتي أربعة رجال لا يعرفهم و قللوا نحن الثلاثة إخوة وهذا الرابع إبن عم لنا و مات أحد الثلاثة و تنازع الإثنان نزاعا يدعي كل منهما فيه أنه شقيق للميت و لم تقم بينة على أيهما الشقيق و بقي الشك . فالعمال حينئذ لا شك أنه لإبن العم الذي لا شك في مرتبته من الهالك .

---

(1) المجلة القضائية ، العدد 1 ، السنة 1989 ، ص 53 .

(2) يقول صاحب خلاصة الفراض على النبل القاتض ، ص 8 .

تحقق الموت بعد إستقرار ... حياة وارث بلا إنكار

و العلم بالدرجة التي بها ... يجتمعان هكذا فانتبها

(3) صالح عبد السميع الآبي الأزهرى ، المرجع السابق ، ص 327 .



## المبحث الثاني

### أسباب الميراث و موانعه

سوف نتكلم في هذا المبحث عن أسباب الميراث سواء المتفق عليها أو المختلف فيها، ثم نتطرق في القسم الثاني من هذا المبحث إلى موانع الميراث على حسب ما ذهب إليه المالكية ، و ذلك في مطلبين إثنين ، المطلب الأول نخصه لأسباب الميراث ، والمطلب الثاني نخصصه إلى موانع الميراث .

### المطلب الأول

#### أسباب الميراث

و الأسباب جمع سبب وهو :

لغة : الحبل الموصل لغيره .

إصطلاحاً : ما يلزم من وجوده الوجود و من عدمه العدم (1) ، وأسباب الميراث أربعة و هي :

1- النكاح ، 2- القرابة ، 3- الولاء ، 4- بيت المال (2) .

والثلاثة الأولى منها متفق عليها ، أما الرابع وهو بيت المال فهو محل خلاف ، قال المالكية بتوريثه سواء أكان منتظماً أم مختلاً، أما جمهور الشافعية فلا يرثونه إلا عند إنتظامه، أما الحنابلة و الحنفية فلا يرثونه أصلاً ، و لنبدأ في تفصيل هذه الأسباب :

---

(1) المسائل العامرية على مختصر الرحبية، إبراهيم بن عامر، (السوفي الوادي) ط تونس، ص 4 .

(2) حيث قال العلامة العمري في كتابه التدريب نظم غاية التفریب في هامش بهجة الحاوي ، لزين الدي بن حفص عمر بن الوردي ص 205 بولذلك بعد أن ذكر الوارثين من الرجال والنساء قال: أو لم يخلف وارثاً مما علم . . . فماله لبيت مال منتظم .

1- النكاح : و يقصد به عقد الزوجية الصحيح أو المختلف فسي فساد ، وذلك كنكاح الشغار أو المحرم و يعتبر هذان النوعان سببا من أسباب الميراث عندنا خلافا للشافعية و الحنفية و الحنابلة الذين لا يعتدون إلا بالنكاح الصحيح ، و لقد جاء قانون الأسرة ذاكرا للزوجية مطلقة دون تفرقة بين صحيح و مختلف فيه مما جعلنا نقول بأن الزواج بجميع أنواعه و صورته سببا للميراث ما لم يكن باطلا المادة 126 من قانون الأسرة .

أما النكاح المتفق على فساد كمن تزوج خامسة فوق الرابعة أو محرمة عليه فإنه لا يكون سببا من أسباب الميراث حتى و لو تم الدخول وأنجبت أولادا ، و لقد عبر المشرع عن هذا النوع من الأنكحة بالنكاح الباطل في المادة 131 حيث قال : ( إذا ثبت بطلان النكاح فلا توارث بين الزوجين ) و البطلان يكون بإشتمال السزواج على أحد الأوصاف المنصوص عليها في المادتين 33 - 34 من قانون الأسرة و هذا كنفقدان الزواج لأكثر من ركن أو كونه بإحدى المحرمات .

أما النكاح الصحيح فإنه يحصل به التوارث حتى ولو لم يتم وطء أو خلوة (1) ، وهو ما نص عليه قانون الأسرة في المادة 130 بقوله يوجب النكاح التوارث بين الزوجين ولو لم يقع بناء ، وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1993/04/07 تحت رقم 91664 - و مما جاء فيه أنه من المستقر عليه شرعا و قضاء أن العلاقة الزوجية هي سبب من أسباب الميراث ، و تستحق الزوجة الإرث بموت مورثها ، كما قضى هذا القرار أيضا بأن تقنين مستخرج من عقد الزواج المبرم بين الوارث

---

(1) و للمعتمد عند الملكية أن النكاح الفاسد فسادا مختلفا فيه يأخذ هذا الحكم أيضا ، أنظر الجملي ، المرجع السابق ج/2 ص 237 .

والمورث هو دليل إثبات تلك العلاقة و يجعل صاحبه تستحق الميراث بسببه (1) .  
كما يثبت التوارث أيضا بالنكاح الصحيح ولو أثناء العدة إذا كانت المرأة مطلقة  
طلاقا رجعيا بإتفاق جميع الأئمة ، و ذلك لكون الزوجية لم تنقطع و أثرها لا يزال ساريا  
في الطلاق الرجعي و أثناء العدة .

أما عند الطلاق البائن حال الصحة فلا توارث أيضا بإتفاق حتى و لو لم تنته العدة ،  
ومن نظر إلى قانون الأسرة يجد أنه لم يميز بين أنواع الطلاق ، فالمرأة في نظره واثرة  
ولو مطلقة طلاقا بائنا بينونة كبرى مادامت لم تنته عدتها بعد ، وهذا يعد خروجا على كل  
المذاهب ذلك لأن الفقهاء وإن جوزوا ميراث المطلقة طلاقا رجعيا لكونها حكما لازالت  
زوجة - لأن هذا الطلاق لا يزيل الزوجية و يحل الإستمتاع بين الزوجين فإنهم لم  
يجوزوا ميراث المطلقة طلاقا بائنا لإعدام الزوجية بسببه أصلا ، و لقد ذهبت المحكمة  
العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1993/12/21 تحت رقم : 101444 إلى أن الحي من  
الزوجين يستحق الإرث بعد وفاة صاحبه متى كانت الوفاة قبل صدور حكم الطلاق كما أن  
للزوجة نفس الحق وهو الميراث إذا حصلت الوفاة أثناء العدة من طلاقها كما ذهبت  
المحكمة العليا إلى القول بأن الزوجة التي يطلقها زوجها و يموت و هي في عدتها فإنها  
تعتد بأبعد الأجلين و تستحق منابها في الميراث و تعتبر كأنها لازالت زوجة متى كان  
الطلاق في حال صحة (2) .

أما إذا كان الطلاق البائن حال المرض ، فلا بد من التفرقة بين حالتين حالة إتهام الزوج  
بالفرار من توريثها ، و حالة عدم إتهامه .

---

(1) المجلة القضائية العدد الأول لسنة 1994 ص 06 .

(2) أنظر المجلة القضائية العدد الثاني لسنة 1966 ص 73 .

فالشافعية في هذا الصدد لا يفرقون بين هذه و بين حالة صدوره حين الصحة ،  
ومن ثم لا يعطون للمطلقة من الميراث شيئا .

أما الحنفية فإنهم يقولون إذا أبانها بإختباره دون علمها و رضاها وهو في حال  
مرض فإنها ترثه إذا ما توفى وهي لازالت في العدة معاملة له بنقيض مقصوده ، أما إذا  
ما توفيت هي فإنه لا يرثها وذلك لإتهانه العلاقة الزوجية بإختباره .

أما الحنابلة فإنهم يقولون إذا ما حل الزوج العصمة الزوجية أثناء مرض الموت حلا  
بأننا فإن حق للزوجة في الميراث يبقى ساريا حتى و لو إنتهت عدتها ما لم تتزوج ، وعلى  
هذا الرأي بعض من المالكية أيضا .

أما المالكية فإنهم يقولون بميراثها ولو إنتهت عدتها وتزوجت بأزواج آخرين غيره ،  
شريطة دائما أن لا يصح من مرضه المطلق لها فيه ، وإذا لو قبل لك من المرأة التي  
ترث عدة رجال في وقت واحد أو أوقات متقاربة فأعلم بأنها المطلقة من زوجين أو ثلاثة  
حال مرض الموت ، ثم وانتهت جميعا للمنية في مدة متقاربة فهي ترث جميع أزواجها  
المطلقين لها حال المرض ، و ذلك معاملة لهم بنقيض مقصودهم .

هذا هو حال إتهام الشخص بالفرار من توريث زوجته .

قال الشيخ عبد الله العلمي الغزي الشافعي موضحا تلك الأقوال جميعها ( أما للزوجة  
البائن في مرض الموت فلا ترث أيا عندنا يريد معاشر الشافعية - خلافا للثلاثة ، فسترث  
عند الحنفية إذا اتهم بالفرار ما لم تنقض عدتها ، و عند الحنابلة ما لم تتزوج و عند  
المالكية مطلقا و لو إنتقضت عدتها و إتصلت بلزواج ، وأما الزوج فلا يرثها إتفقا إذا  
أبانها وهو مريض و ماتت قبله (1) .

---

(1) عثمان المحطى ، المرجع السابق ، ص 237 .

أما إذا لم يتهم بالفرار و ذلك بأن كان الطلاق بسؤالها هي أو علق الطلاق على شيء إن فعلته فهي طالق و فعلت ذلك مختارة و بعلمها ، أو كان التعليق على شيء أثناء الصحة ، و لم يتحقق ذلك إلا أثناء المرض ، أو كان التطبيق بسبب الزوجة نفسها كارتدادها عن الإسلام مثلا أو إرتكابها الزنا مع أحد محارمه ...إلخ ، فإنها في جميع هذه الحالات لا ميراث لها ، بل بالعكس من حق الزوج أن يرثها إن كان حل العصمة الزوجية منها و في مرض الموت و ذلك معاملة لها بنقيض مقصودها هي أيضا ، و لقد ذهبت المحكمة العليا عندنا إلى أن من طلق زوجته وهو مريض مرض الموت و ذلك قراراً من ميراثها فإنها تعتد بأبعد الأجلين في عدتها و لها الميراث (1)

2- القرابة : والمقصود منها صلة النسب التي تربط بين الوارث والمورث ، ويرث بهذا الطريق الأبوان ومن تقرب بهما من حواشي قريبة وهم الإخوة وأبناؤهم- أوحواشي بعيدة- وهو الأعمام وأبناؤهم- كما يرث الأولاد ومن تقرب بهم (2) ما لم تفصل بينهم وبين المورث أنثى كأبناء الأبناء أو بنات الأبناء، وهذا الطريق هو الأصل في الميراث و يعد أقوى الأسباب وأكثرها عددا، حيث يجتمع فيه أصحاب الفروض والعصبات، ومن كان ذا قرابة بالمورث فإنه يرث ولو اختلفت الدار بينهما ذلك لأن الشريعة لا تشترط الجنسية في الميراث ومن ثم فمن توفي و ترك ذا قرابة ومسلما ولو من جنسية أخرى فإنه يعد وارثا ويأخذ نصيبه من مخلفات مورثه عقارا كانت أو منقولا (3) ، وهو

---

(1) أنظر المجلة القضائية العدد الثاني ، لسنة 1996 ، ص 73 .

(2) إبراهيم بن عامر ، المرجع السابق ، ص 5 .

(3) وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا أيضا في قرارها الصادر بتاريخ : 1984/07/09 ، المجلة

القضائية ، العدد الثالث ، 1989 ، ص 60 .

ما قضت به المحكمة العليا أيضا في قرارها الصادر بتاريخ : 1984/07/09 تحت رقم : 33509 و مما جاء فيه أن من شروط الميراث التمسك بالدين الإسلامي أما الجنسية بعد ذلك فهي ليست شرطا (1)

ولكن رغم هذا التجويز و إعطاء الحق في الميراث فإن قوانين الملكية جميعها تمنع الأجانب من تملك العقارات ، الشيء الذي أحدث تضادا و تضاربا في التقدير سابقا ، وإن كان الملاحظ عن التشريعات العقارية الحديثة أنها إتجهت نحو الإقتصاد الحر و بذلك جوزت للأجانب حق التملك الشيء الذي يمكن الورثة من المطالبة بحقوقهم و أخذ ما آل إليهم من مورثيهم و لو عقارا .

و لقد نص المشرع على هذا السبب مقدما إياه على غيره من الأسباب الأخرى و ذلك في المادة 126 من قانون الأسرة هذا التقديم أت من أهمية هذه الصلة و شدة تحملها لمآعب الحياة و الإشتراك في الواجبات بين الأقارب .

### 3- الولاء : و الولاء نوعان :

أ - ولأء عتق : وهو في عرف الشرع عسوبة سببها نعمة المعتق ( بالكسر ) على العبد بالحرية بحيث هذه النعمة تجعله قادرا على الملكية و التصرف ، وهو سبب للميراث من جانب واحد .

و الفقهاء جميعا إتفقوا على أن من أعتق عبدا فإن ولأء له وأنه يرثه إن لم يكن له وارث ، وهو عاصب له إن كان هناك ورثة ، و لكن لا يحيطون بجميع المال وذلك لقوله (ص) ( إنما الولاء لمن أعتق ) (2) ، و قوله أيضا ( الولاء لحمه كلحمة النسب لا يباع

---

(1) أنظر في ذلك المجلة القضائية ، العدد الثالث ، السنة 1989 - ص 68

(2) متفق عليه عن ابن عمر و عائشة .

ولا يوهب (1) .

وهذا السبب يرث به المعتق ( بالكسر ) فإذا إنعدم المعتق إنتقل ذلك إلى عصبته المعتصبون بأنفسهم و يشترك فيه الذكر و الأنثى من حيث العصبية فلو أعتقت امرأة عبدا فإنها ترثه إن لم يكن له وارث من نسب لا بالفرض ولا بالتعصيب ، و ميراثها في هذه الحالة يكون بالتعصيب ، و هذه هي الحالة الوحيدة التي تستطيع فيها الأنثى أن ترث التركة بكاملها وحدها تعصبا ، و تعادل فيها الذكر من حيث القوة ، و المرأة ليس لها ميراث إلا من باشرت عتقه أو ما جر إليها من باشرت عتقه ، إما بولاء أو نسب و ذلك مثل معتق ( بالكسر ) المعتق ( بالفتح ) أو ابن معتقها ، أما معتق مورثها كمعتق ابنها أو أبيها فإنها لا ترثه و إن كان شريحا قال بذلك ، و إستند إلى القياس بالمعنى وهو معتبر من أرقى مراتب القياس ، حيث يقول ما كان لها ولاء ما أعتقت بنفسها كان لها ولاء ما أعتقه مورثها (2) .

أما الإمام مالك فقد قال بعدم ميراث النساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن .

و لقد روى الدارمي عن طاوس قال لا ترث النساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن .

---

(1) رواه الدارمي و الحاكم في المستدرک و البيهقي في السنن و الطبراني في الكبير ، و في السيوطي في الجمع الصغير بأنه صحيح ، أنظر الجامع الصغير ، ج/2 ص 198 ، و كذلك العجلوني ، ج/2 ، ص 463 ، و الدرامي ، ج/2 ، ص 490 ، كما حكم الألباني بصحته ، أنظر إرواء اللطيل في تخريج أحاديث منار السبيل ، ج/6 ، ص 190 .

(2) ابن رشد القرطبي المرجع السابق ص 305 .

كما روي عن الحسن أيضا قال لا ترث النساء من الولاء إلا ما اعتقن أو اعتق من  
 اعتقن إلا الملاعة فإنها ترث من اعتق إنيها الذي إنتفى منه أبوه (1) .  
 ولذا لو مات رجلا وترك ابن ابن ، و أينة لصلبه وترك موالى ، فالولاء لأبن  
 الإبن وليس لإبنته من الولاء شيء ولا من موالى إختوتها ولا من ولاء أمهاتهن شيئا .  
 وعن محمد بن سيرين أنه قال مات مولى لعمر بن الخطاب فقال عمر لزيد بن ثابت  
 أعطي بنات عمر شيئا ، فقال ما أدري لهن شيئا وإن شئت أعطيتهن (2) .  
 ب- ولاء الموالاة :

و الموالاة هي عبارة عن عقد و حلف يبرم في الجاهلية و استمر حتى بداية الإسلام  
 بين شخصين يتم فيه الإلتفاق على المناصرة و التوارث ، حيث كان يقال في عقد الموالاة  
 ( دمي دمك وهدمي هدمك ترثني و أرثك ) فإذا ما تم التعاقد بهذه الصورة فإنه يوجد  
 رابطة بين المتعاقدين تشبه الرابطة الحقيقية وتؤدي إلى النصرة و التوارث عند الوفاة .  
 و جمهور الفقهاء على أن هذا النوع من الولاء نسخ بأية الموارث و كذلك حديث  
 الرسول (ص) القائل فيه ( إنما الولاء لمن أعتق ) فالحديث هنا قد حصر الولاء في ولاء  
 العتق فقط ولا يشاركه في هذا الحكم غيره .  
 أما الحنفية فإنهم يقررون ولاء الموالاة و يقولون به مستندين في ذلك إلى قوله  
 تعالى : ( لكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون ) (3) ، و قوله أيضا (والذين  
 عاقبتم إيمانكم فآتوهم نصيبهم ) (4) .

(1) سنن الدارمي ، ج/2 ، ص 488-489 .

(2) الإمام مالك بن أنس ، المدونة الكبرى ، المجلد 3 ، ج/8 ، طبعة ، سنة 1323 هـ ، ص 380

(3) الآية رقم : 83 من سورة النساء .

(4) الآية رقم : 33 من سورة النساء .



4- بيت المال : وهو وارث من لا وارث له عند المالكية و يرث سواء أكان منتظما أو مختلا وفق مشهور المذهب ، وفي هذا يخالفون الشافعية و غيرهم من الفقهاء ويستنون في ذلك إلى :

- 1- أن الإرث لجهة الإسلام ولا ظلم من أهله ، و جور الإمام لا يسقط حقهم .
- 2- قياسا على الزكاة حيث تعطى للإمام الجائر إتفاقا و الميراث يأخذ حكمها ، وماداموا يورثون بيت المال سواء أكان منتظما أم غير منتظم فيعني هذا أنهم لا يقولون بالرد ولا بتوريث ذوي الأرحام .

أما الشافعية فإن المتقدمين منهم يقولون بتوريث بيت المال إن كان منتظما ، والإنتظام يعني عدالة الإمام بحيث يعطي لكل ذي حق حقه فإن كان كذلك فبها ونعمت وإلا فقد هذا الحق لعدم إنتظامه ، وهو ما قال به من المالكية ابن القاسم والطروشسي والباجي ، حيث يقول هذا الأخير في كتاب الوصايا لمحمد عن أبي زيد عن ابن القاسم من مات و لا وارث له يتصدق بما ترك إلا أن يكون الوالي يخرج في وجهه مثل عمر عبد العزيز فليرجع إليه .

و يستنون في توريث بيت المال بقوله (ص) ( أنا وارث من لاوارث له أعقل عنه و أرثه ) (1) ، و الرسول لا يرث لنفسه بل إرثه لجماعة المسلمين بحيث يعقلون على الميت كالعصبية من القرابة و لكن لا يستفيد من هذا العطاء القاتل ولا الرقيق لأنهم ليسوا وارثين .

أما المتأخرون منهم فإنهم يقولون بالرد و بتوريث ذوي الأرحام ولا يورثون بيت المال وعلى هذا الرأي الحنفية و الحنابلة .

---

(1) هو جزء من حديث طويل ، رواه أحمد و أبو داود ، نيل الأوطار ، ج/6 ، ص 64.

والذي عليه القانون أن الخزينة وارثة و لكن ميراثها ليس مطلقا دون قيد أو شرط بحيث لو إنعدم الوارث بالفرض أو الوارث بالتعصيب آلت إليه التركة مباشرة ، فمن نظرو إلى القانون المدني يجده قد نص في المادة 773 على أن الذين يموتون من غير وارث هم الذين تعتبر مخلفاتهم ملكا للدولة ، و لكن قانون الأسرة هو الذي حدد الورثة ويبين أنصبتهم و كيفية انتقال التركة إليهم ، فالمادة 180 نصت في فقرتها الأخيرة على أنه إذا لم يوجد ذوو فروض أو عصبية آلت التركة إلى ذوي الأرحام فإذا لم يوجدوا آلت إلى الخزينة و المادة 167 الفقرة الثانية من قانون الأسرة نصت على أنه يرد باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبية من النسب أو أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوي الأرحام .

ومن هذه النصوص نستخلص الشروط التي تؤهل بها التركة إلى الخزينة :

أولا : إنعدام من يرث بالتعصيب و صاحب الفرض النسبي :

فإذا وجد أي من هؤلاء كانت له التركة إما تعصيا و إما فرضا وردا .

ثانيا : إنعدام من يرث من ذوي الأرحام مطلقا :

فمتى وجد من يرث من ذوي الأرحام سواء لوحده أو مع أحد الزوجين كانت له إما

التركة كاملة أو ما بقي منها بعد نصيب أحد الزوجين .

ثالثا : إنعدام أحد الزوجين :

فإذا إنعدم من يرث بالفرض و التعصيب ومن كان من ذوي الأرحام و لكن وجد

أحد الزوجين كانت له التركة كاملة فرضا وردا .

فإذا إنعدم هؤلاء جميعا نكون حقيقة أمام شغور مطلق تجاه التركة ، و الخوف من

ضياع المال و ذهابه سدى يتحتم علينا القول بميراث الخزينة .

## المطلب الثاني

### موانع الميراث

إن للميراث موانع شتى أو موانع عدة ، و الموانع جمع مانع ، هي :  
لغة : تعني الحاجز و الحائل .

أما شرعا : فهو ما يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم (1) .  
أو هي تلك الأوصاف التي تقتضي عدم الإرث مع قيام سببه متى وجدت ، فالرق مثلا بوجوده ينعدم الميراث و بانهضامه وهو صيرورة الشخص حرا يوجد الميراث.  
والموانع محل خلاف بين الفقهاء في عددها ، و المالكية يقولون بأن هناك سبع موانع للميراث جمع هذه الموانع صاحب أسهل المسالك على مذهب الإمام مالك في يتيين من النظم بقوله :

و يمنع الإرث بوصف الرق ... و القتل عمداً أو بشك السبق

أو عدم إستهلاك أو لعان ... كذا الزنا تخالف الأديان (2) .

فالموانع إذن سبعة عندنا و هي الرق - و القتل العمد العدوان - و الشك في سبق  
الوفاة - وعدم الإستهلال - اللعان - و الزنا - وتخالف الأديان ، و لقد إختصر

---

(1) و لقد عرف القرافي كلا من السبب و الشرط و المانع بإعتبارها أمور متلازمة لقيام علاقة الميراث فقال :

السبب : ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم .

الشرط : ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم .

المنع : ما يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم .

أنظر الفروق ، ج/4 ، ص 199 .

(2) إبراهيم بن عامر ، المرجع السابق ، ص 5 .

موانع الميراث سبع وهي في ... ( عَشْرُ لَكَ رِزْقٌ ) حصرت فلنقتفي (1) .  
فجمعها المؤلف في كلمة ( عَشْرُ لَكَ رِزْقٌ ) فالعين : لعدم الاستهلاك ، و الشين :  
للشك في أسبقية الوفاة ، واللام : للعان ، و الكاف : للكفر ، و الراء : للرق ، و الزاي :  
للزنا ، و القاف : للقتل ، و هذا تكون الموانع عنده سبعة أيضا ، وسنولي هذه الموانع شيئا  
من التفصيل في بيان كيفية منعها للميراث ، وذلك في عدة فروع والنبدأ بالرق أولا :

#### الفرع الأول : الرق :

و الرق لغة : هو العبودية و الضعف .

أما شرعا : فهو عجز حكمي يتصف به الشخص بسبب الكفر ، و العجز الحكمي  
يعني أن الشارع حكم بعدم نفاذ تصرفه ، لذا فلا يملك ولا يولى أمرا و لا تقبل شهادته ،  
باعتبار هذه الأمور تصرفات .

و لقد وضع لنا ذلك القرآن الكريم في قوله تعالى : (( ضرب الله مثلا عبدا مملوكا  
لا يقدر على شيء )) (1) .

و المقدره المعنوية هنا هي المقدره الشرعية و هي مقدره التملك و التصرف ، حيث  
هي منفية على الرقيق .

و الرق مانع للميراث من الجانبين فلا توارث بين حر و رقيق ، وعدم التوارث بين  
الحر و الرقيق ناتج من أن الحر لا يرث الرقيق لأنه لا مال له ، لأن العبد وما ملكت يده  
ملك لسيده وفي هذا المضمار يقول رسول الله (ص) ( من باع عبدا له مال فماله للبتاع إلا  
أن يشترط المبتاع ) و قوله (ص) مال العبد إذا بيع لسيده دال على أن العبد لا يملك شيئا .

---

(1) إبراهيم بن عامر ، المرجع السابق ص 6

(2) الآية رقم : 75 من سورة النحل .

وأن إسم ماله إنما هو إضافة المال إليه ، كما تقول ذلك العرب وتجاوزا في الرجل الأجير في غنمه و أرضه هذه أرضك وهذه غنمك على الإضافة لا الملك (1) ، فإن قيل لك مادل على هذا ، ألا يحتمل أن يكون المال ملكا له ؟ قلنا قضاء الرسول (ص) دال على ذلك حيث جعل ماله للبايع ، و هذا دلالة على ملك المال لمالك الرقبة ، وأما المملوك لا يملك شيئا .

أما الرقيق فعدم ميراثه ناتج من أنه لو ورث فإن ميراثه سينتقل إلى سيده و بالتالي يعتبر قد ورث شخصا آخر أجنبيا عن التركة و يعتبر توريثا للسيد بغير سبب للميراث و هو غير مشروع لأن الرسول (ص) نهى عن إدخال وارث و إخراج وارث بقوله ( لعن الله من أدخل وارثا وأخرج وارثا ) (2) .

و الرقيق أنواع : إما أن يكون الرقيق خالص العبودية لا شائبة حرية فيه وهو ما يسمى بالقن ( بكسر القاف و تشديد النون ) وهذا لا يرث ولا يورث بالإجماع .

---

(1) الأم ، للإمام الشافعي ، المرجع السابق ، ص 72 .

(2) الحديث بهذا اللفظ لم نعثر عليه ، و لكن ذكر النيسابوري ما يساند معنى هذا الحديث في الغريب ، حيث قال رسول الله (ص) ( من قطع ميراثا فرضه الله عز وجل قطع الله ميراثه من الجنة ) ، أنظر غرائب القرآن و رغائب الفرقان بهامش جمع البيان للطبري ، ج/4 ، ص 214 .

وإما أن يكون ناقص الرق (1) ، كأم الولد (2) ، وإما أن يكون مكاتباً (3) ، وهذا الأخير يورث عند الإمام مالك و أبي حنيفة .

و المكاتب هو من توفي و ترك مالا فيه الكفاية للوفاء لكتابته و زيادة ، فيسد من تركته ما بقي عليه من الكتابة و الباقي يورث عنه من طرف ورثته و هذا ما قال به مالك و أبي حنيفة .

الفرع الثاني : القتل : و القتل هو إزهاق روح إنسان معصوم الدم بطريق مباشر أو بالتسبيب .

و القتل إما أن يكون عمدا عدوانا و إما أن يكون غير ذلك ، و الفقهاء جميعا متفقون على أن العمد العدوان مائع من موانع الميراث و لكنهم مختلفون فيما عداه . و إختلافهم في ميراث القاتل لا يخرج عن أربعة أقوال : فقالت طائفة لا يرث القاتل مطلقا ممن قتله أي لا من التركة ولا من الدية ، و قالت طائفة أخرى بميراثه ، و فرقة ثالثة قالت بالترقة بين القتل العمدى بأمر واجب أو بغير واجب ، و فرقت الطائفة الأخيرة بين القتل الخطأ و القتل العمد ، حيث قالوا لا يرث في العمد شيئا و يرث في الخطأ لا من الدية (4) .

---

(1) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ص 458 .

(2) و هي الأم التي حملت من سيدها ، فحملها يعتق جبر عليه عند ولادته و هي يمنع بيعها بمجرد الولادة و تعتق دبر وفاة السيد .

(3) و المكاتب هو المعتق على مال يدفعه على أنصاف ، و الكتابة عقد يوجب عتقا على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه .

(4) لين رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 302 .

و على غرار هذه الأقوال الأربعة تبين وجهة نظر كل مذهب من المذاهب في التطبيق و العمل :

أصحاب القول الأول : وهم الشافعية حيث منعوا القاتل من الميراث مهما كان نوع القتل عمداً أو خطأ ، ومهما كانت طبيعته مباشراً أو بالتسبب فالقتل على إطلاقه مانع للميراث و هذا هو المعتمد و المعمول به عند الشافعية .

و المنع هذا منصب على الدية و التركة وهو مستتج من عموم حديث النبي (ص) الذي يقول فيه ( ليس للقاتل ميراث ) (1) .

و في الباب أيضاً أن النبي (ص) قال ( ليس لقاتل ميراث ) (2) .

و لذا قال العلامة العمري في كتاب التدریب نظم غاية التفریب الموجود بهامش بهجة الحاوي :

و قاتل من القتل مطلقاً .... و ذو إرتداد و الذي ترندقا (3) .

فنكر الناظم القتل هنا وقرنه بالإطلاق و لم يمنحه أي صفة تقيد بالعمد كما ذهب المالكية أو الموجبة للكفارة و القصاص ، كما عند الحنفية مثلاً .

لذا فإن القتل بجميع صورته و أنواعه مانع من موانع الميراث فمواء كان بحسب أو قصاص أو حد و لو قاضي قضي بالإعدام على مورثه أو شاهد عدل قضي بشهادته عليه أو جلاد جلده مورثه تنفيذا لحكم القاضي فكل هؤلاء بمنعون من الميراث .

---

(1) رواء الدارقطني ، ج/4 ، ص96 ، و ذكره الإمام الشافعي في الأم ، المرجع السابق ص73 .

(2) رواء مالك في الموطأ و أحمد و ابن ماجه ، أنظر نيل الأوطار للشوكاني ، ج/6 ، ص 74 .

(3) زين الدين الوردي ، بهجة الحاوي ، ص 205 .

و الأشد من ذلك هو أن هذا المنع يحصل و لو حدثت هذه النتيجة دون قصد أو كانت ناتجة عن غير مدرك كالصبي ، فلو قام الأب بضرب ابنه قاصدا تربيته أو سقيه دواء قاصدا علاجه أو الزوج قاصدا إصلاح أمر زوجته فحدثت الوفاة فيمنع هؤلاء أيضا من الميراث .

كما يكون القتل أيضا مانعا للميراث و لو لصائل أو باغ إلا أنهم مع هذا كله إستثنوا صورتين وهما :

- أ- المفتي : و ذلك لأن رأيه غير ملزم فللقاضي الأخذ به أو الإمتناع عنه .  
ب- الزوج : الذي يحبل زوجته فتتولد أثناء الولادة بالرغم من أن وطأها لها كان سببا في وفاتها (1) .

و المنع هذا يجد أساسه في قوله (ص) ( ليس لقاتل ميراث ) ، كذلك أن الميراث بني أساسا على استمرار و ثبوت الصلة ، و القاتل قد قام بفك تلك الصلة و قطع تلك الموالاة ، و لذا كان منعه من الميراث منطقي ، كما أن القول بميراث القاتل يعني أننا جعلنا الجرائم محلا للنعم و سببا لثبوت المال ، و سدا للزريعة و منعنا للإستعجال ، منع الوارث من الميراث بقتل مورثه .

أصحاب القول الثاني : و هم الخوارج حيث قالوا أن القاتل يرث لعدم ورود نص في القرآن الكريم يمنع ذلك ، و لكن مردود عليهم بما ورد من أحاديث النبي (ص) .  
أصحاب القول الثالث : و هم الحنفية و الحنابلة حيث يقترب المذهبان من بعضهما البعض ، فالحنفية القتل المانع للميراث عندهم هو القتل العمد العدوان أو القتل شبه العمد أو الخطأ .

---

(1) محمد الخطيب الشربيني ، المرجع السابق ، ص 26 .



أو بمعنى أدق كل قتل موجب للقصاص أو الكفارة فهو مائع للميراث ، و بما أن الكفارة تكون في شبه العمد حيث يعتمد الشخص الفعل ولا يعتمد حدوث النتيجة كمن يضرب آخر بعضا صغيرة فيتوفى ، كذلك تكون في القتل الخطأ سواء كان الخطأ في القصد كمن يريد قتل صيد فتبين أنه إنسان وهو مورثه .

أو ما جريا مجرى الخطأ و هو الذي يخلو من القصد تماما ، كمن يسقط وهو نائم على مورثه فيقتله ، فهذه الصور الثلاثة كلها موجبة للكفارة و بالتالي مائعة للميراث شريطة أن تكون تلك الصور ، القتل فيها تم مباشرا دون تسبب ، أما غير الموجب للكفارة فهو ، كالقتل دفاعا عن النفس أو العرض أو المال حيث هذه الأنواع يعتبر قتلا بحق و بالتالي لا قصاص فيه ولا كفارة ومن ثم لا مائع .

أما الحنابلة فإن القتل المائع من الميراث عندهم هو القتل الموجب للقصاص أو الكفارة أو الدية ، فالإمام أحمد جعل المناط في القتل الموجب للحرمان ، هو تقرير الشارع العقاب فيه سواء كان مباشرا أو غير مباشر فمتى كان ذلك أعتبر ماتعا من الميراث (1) . أصعاب القول الرابع : وهم المالكية و لقد فرقوا بين القتل الخطأ و العمد العدوان حيث قالوا لا يرث في العمد العدوان شيئا و يرث في الخطأ لا من الدية (2) .

---

(1) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 109 .

(2) وإلى هذا أشار صاحب النيل الفتاوى ، ص 62 و ذلك في الأبيات الثلاثة التالية:

وقتل العمد مع العدوان .... لم يرثي الإرث سوى الحرمان .

غير الولاء لأنه كالتسبب .... ولا لأنه يرفع أي سبب .

والقتل وإن عمدا ولا عدوانا .... يرثه الوارث أبا كانا .

و هو ما نص عليه قانون الأسرة في المادة 137 بقوله يرث القاتل خطأ من المال لامن الدية و التعويض ، وهو ما قضت به أيضا المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1995/07/25 تحت رقم : 122724 و ذلك بقولها أن من موانع الميراث قتل المورث عمدا (1) .

و القتل والعمد العدوان المانع من الميراث قد يكون مباشرا أو بالتسبيب و القتل المباشر كالقتل بالحاد - أي السكين أو السيف - أو القتل بالراض - كالحجر أو العصا - أما بالتسبيب فهو : كحفر جب ليقع فيه المجني عليه ، و فعلا حدث ذلك أو جمع بينه و بين حيوان مفترس أو القاء من شاهق كالجبل أو العمارة أو إعطاء لكلا مسموما ، كما يستوي أن يكون القاتل فردا واحدا أو مع الغير وهو ما يسمى بالإشتراك دوره أساسيا كان أو ثانويا لدرجة أن الربيبة (2) ، يعتبر قاتلا و لا ميراث له مادام المعيار الأساسي و الأصلي هو القصد و الذي به توجد صفة العمد و العدوان .

و هذا ما اعتمدته قانون الأسرة في المادة 135 حيث ركز على القصد ، و إعتبر نية العمد العدوانية هي مناط المنع من الميراث و عنمه وما جاء نكره ( يمنع من الميراث الأشخاص الآتية أوصافهم :

- 1- قاتل المورث عمدا عدوانا سواء كان القاتل فاعلا أصليا أو شريكا .
- 2- شاهد الزور الذي أنت شهادته إلى الحكم بالإعدام و تنفيذه .
- 3- العلم بالقتل أو تدبيره إذا لم يخبر السلطات المعنية ) .

---

(1) أنظر في ذلك المجلة القضائية ، العدد الأول لسنة 1998 - ص 126 .

(2) الربيبة : وهو المضلل للناس على طالب النجدة ، كمن يقف في الطريق و يدل الناس على اتجاه مخالف حتى يكمل الجاني جريمته .

و إنطلاقاً من هذا فإن طريقة القتل غير مهمة بقدر ما يهم توافر القصد وعدمه فإن كان القصد ناقصاً كالصبي أو المجنون فإنه لا يمنع الميراث حيث يشترط في القاتل أن يكون عاقلًا بالغًا أما الصبي فعمده كالخطأ وكذلك المجنون (1) .

و يأخذ هذا الحكم - في عدم المنع للميراث - و لو كان القتل عمداً لكن بحق أي غير عدواني ، كمن قتل ابنه في قصاص أو زوجته لزنائها هي ومن زنا بها ، ولكن مع هذا كله لابد من ملاحظة أن القتل العمد لا يمنع ميراث الولاء لأن الولاء لحمه كلحمة النسب لا يمنع سبب ، لذا فمن قتل مورثه ، و لذلك المورث ولأهله عتيق فإن القاتل يرث ما للمقتول من ولأهله (2) ، وإذا كان هذا في القتل العمد فمن باب أولى أن يكون ذلك في القتل الخطأ ، أما القتل العمد فإنه لا يمنع الميراث من المال وإن كان يمنع من والديه حتى لا يرث الشخص مال نفسه .

و صورة القتل الخطأ أن يرمي شخص هدفاً معتقداً أن الذي يرميه صيداً فإذا به مورثه ، أو يضرب الأب ابنه قاصداً التأديب فيموت ، أو يضرب الأخ أخاه قصد اللعب فيؤدي به إلى الوفاة ، هذه الصور كلها لا تمنع الميراث إلا من الدية .

والحق بالقتل الخطأ دفع الباغي فإذا كان لا يندفع إلا بالقتل فإنه لا دية له ويرث و كذلك إذا تقابلت طائفتان و كانتا متأولتين فإنه يرث بعضهم بعضاً كما حدث في يوم الجمل وصفين حيث وقع التوارث (3) .

الفرع الثالث : إختلاف الدين : وهو المانع الثالث من موانع الميراث و تحت هذا المانع سوف نتكلم عن حكم ميراث المسلم من الكافر و الكافر من المسلم ، كما نتكلم أيضاً

---

(2) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 356 .

(1) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 356 ، إبراهيم بن عامر المرجع السابق ، ص 6 .

(2) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 486 .

عن ميراث أهل المال الأخرى غير المسلمة من يهودية و نصرانية و مجوسية من بعضها البعض ، كذلك نبين مصير من أسلم بعد وفاة مورثه ، و قبل توزيع التركة ، وأخيرا سوف نوضح حكم المرتد من حيث ميراث الغير منه و ميراثه من الغير .

أولا : حكم ميراث المسلم من الكافر أو العكس : أما ميراث المسلم من الكافر فإن جمهور الفقهاء قالوا بعدم التوارث بينهما إذا وجد مسبب من أسباب الميراث كالقربة أو النكاح مثلا .

و ذهب على العكس من ذلك معاذ بن جبل و معاوية من الصحابة و سعيد ابن المسيب و مسروق من التابعين إلى أن المسلم يرث من الكافر (1) .

و شبهوا ذلك بنكاح نسائهم فقالوا إذا كان يجوز لنا أن ننكح نساءهم ، أما مناكحتهم فلا ، كذلك فميراثنا منهم جائز و ميراثهم منا لا .

كما شبهوا الميراث أيضا بالتصاص في الحماء و عدم تكافئها بين المسلم و الكافر ، ولكن هذه التشبيهات كلها مردودة ، حيث مما يشبه النكاح بين العبد بإعتباره زوجا والحره بإعتبارها زوجة .

أما ميراث الكافر من المسلم فهذا ممنوع بالإجماع ، و ذلك لأن الميراث أساسا مبني على الولاء و النصرة ولا ولاء لكافر على مسلم لقوله تعالى (( و لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا )) ، وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1995/07/25 تحت رقم : 123051 ومما جاء في ذلك القرار أن من موانع الميراث الكفر ، فإذا لم يكن الوارث معتقاً للإسلام وقت وفاة المورث فلا ميراث له (2) .

---

(1) ابن رشد ، المرجع السابق ، ص 295 .

(2) أنظر المجلة القضائية ، العدد الأول ، السنة 1996 - ص 113 .

ثانيا : ميراث الممل الأخرى غير المسلمة من بعضها البعض :  
القول بالميراث بين هذه الممل أو عدمه يطرح لنا تساؤلا آخر وهو هل الكفر كله ملة واحدة أم لا ؟ .

لقد اختلف الفقهاء في ذلك فذهب مالك ومن وافقه إلى أن أهل الممل المختلفة لا يتواثون ، و بالتالي لا يرث اليهودي النصراني ولا المجوسي ، و ذهب شريح وابن أبي ليلى و جماعة أخرى معهم إلى تقسيم الممل إلى أصناف ثلاثة :  
النصارى واليهود والصابئين ملة ، والمجوس ومن لاكتاب لهم ملة ، والإسلام ملة .  
وذهب الشافعي و أبو حنيفة و أبو ثور و الثوري و غيرهم إلى أن الكفر كله ملة واحدة مهما تعددت أنواعه .

وإختلاف الدين هو المانع الثالث و الأخير عند الشافعية ، حيث كما يقول الإمام الشافعي رحمه الله تعالى في كتابه الأم ( لا يرث أحد ممن سمي له ميراث حتى يكون دينه دين الميت الموروث و يكون هرا و يكون بريئا من أن يكون قتلًا للمورث ، فإذا برىء من هذه الخصال الثلاثة ورث ) (1) .

كما جاء في متن الرحبية ، قول ابن الموفق في هذا المضمار (2) .  
و يمنع الشخص من الميراث ... واحدة من علل ثلاث .  
رق و قتل و إختلاف دين ... فافهم فليس الشك كاليقين .  
و يستدل الشافعية ومن وافقهم على أن الكفر كله ملة واحدة و بالتالي لا يمنع التوارث بين الممل الكافرة فيما بين بعضهم البعض ، بقوله : (( لكم دينكم و لي دين )) ،

---

(1) الأم ، للإمام الشافعي ، أشرف على طبعه و تصحيحه ، محمد زهري النجار ، ج/4 ، نشر مكتبة الكتاب الأزهرية ، طبعة 1961 ، ص 72 .

(2) متن جامع الجوامع - متن الرحبية - ص 101 .

و كذلك قوله تعالى (( فماذا بعد الحق إلا الضلال )) و قوله تعالى (( و لن ترضى عنك اليهود ولا النصارى حتى تتبع ملتهم )) (1) ، وكذلك قوله (ص) ( لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ) (2) ، و المفهوم من هذا الحديث أن المسلم يرث المسلم و الكافر يرث الكافر ، و من هنا قيل بأن الكفر كله ملة واحدة .

أما المالكية و من وافقهم من الحنابلة و غيرهم فيقولون أن الكفر ملل متعددة و متنوعة و لا توارث بين هذه الممل فيما بين بعضها البعض ، فلا يرث اليهودي النصراني أو المجوسي أو عباد الوثن .

و الأصل في هذا كله هو قوله تعالى (( لكل جعلنا منكم شرعة و منهاجا )) (3) ، وكذلك قوله أيضا (( ما كان إبراهيم يهوديا ولا نصرانيا و لكن كان حنيفا مسلما و ما كان من المشركين )) (4) .

فالآية قد فرقت بين الأنواع الثلاثة فاليهودية ملة و النصرانية ملة ، و المجوسية أو عبدة الأوثان ملة .

وكذلك الحديث (5) المروي عن عبد الله بن عمر بن العاص عن الرسول (ص) أنه قال (لا يرث الكافر المسلم و المسلم الكافر ولا يتوارث أهل ملتين شيئا) .

---

(1) الآية رقم 120 من سورة البقرة .

(2) صحيح مسلم ، المرجع السابق ، ص 1233 .

(3) الآية رقم : 48 من سورة المائدة .

(4) الآية رقم 67 من سورة آل عمران .

(5) الإمام مالك بن أنس ، المرجع السابق ، ص 389 .

ثالثا : حكم من أسلم بعد وفاة مورثه وقبل توزيع التركة ، أو تنصر وإرثه بعد وفاة مورثه وقبل توزيع التركة : لقد أقام جمهور الفقهاء المعيار في الميراث وعدمه على وقت الوفاة ، فإذا كان الوارث وقت وفاة مورثه كافرا ثم أسلم بعد ذلك فلاميراث له .

و لقد سئل الإمام مالك عن رجل من المسلمين مات و بعض ورثته نصارى فأسلموا قبل أن يقسم الميراث أو كان جميع ورثته نصارى فأسلموا بعد موته ، و قيل أن يقسم ماله ، قال مالك إنما يجب الميراث لمن كان مسلما يوم مات ، ومن أسلم بعد موته فلا حق له في الميراث ، فقيل له فإن مات نصراني وورثته نصارى فأسلموا قبل أن يقسم ماله ، علام يقتسمون ؟ أعلى وارثة الإسلام أم على وارثة النصارى ؟ قال بل على وارثة النصارى التي وجبت لهم يوم مات أصحابهم .

هذا هو رأي الإمام مالك ومن وافقه من الفقهاء .

أما الإمام أحمد فقد أجاز لمن أسلم بعد وفاة مورثه الميراث منه إذا ما أسلم قبل توزيع التركة ، و ذلك ترغيبا له في الإسلام .

و على هذا فتادة و الحسن حيث يقولان بأن المعتبر هو يوم القسمة لا يوم الوفاة ، وذلك لما روي عن الرسول (ص) أنه قال ( أيما دار أو أرض قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية ، و أيما دار أو أرض أدركها الإسلام و لم تقسم فهي على قسم الإسلام ) .

كما يروى أيضا أن رجلا أسلم على ميراث على عهد الرسول (ص) قبل أن يقسم فأعطاه رسول الله (ص) نصيبه مما يدل على أن الوقت المعتبر هو وقت القسمة لا وقت الوفاة .

و لكن المنطق يتماشى مع رأى الجمهور حيث كما نعلم بأن حق الورثة في خلافة مورثهم يتعلق بالتركة بمرض الإنسان مرض الموت ، و حيث من حقهم بعد الموت أن يحتجوا على بعض التصرفات أو الوصايا إن كانت زائدة عن الثلث أو لوارث...إلخ .  
و حتى تكون للوارث هذه الحقوق وهي أصلا متعلقة بالتركة لأبد أن يكون مسلما وقت الوفاة على الأقل ليكتسب تلك الحقوق ، أما من كان ممنوعا منها فلا حق له عليها ، وبالتالي فهي لغيره لأن الممنوع كغير الموجود أصلا ، وحتى لا تعط تلك الحقوق لأشخاص اليوم و تنزع منهم غدا قيل بذلك .

هذا هو حكم الشخص الذي يسلم بعد وفاة مورثه و قبل توزيع التركة .  
أما الذي يتنصر أو يرتد بعد وفاة مورثه و قبل توزيع التركة فإنه تضرب عنه ولا ميراث له .

و قال مالكية بهذا الصدد فالمسلم الذي تنصر ولده بعده و قبل أن يقسم ماله فإنه تضرب أعناق ولده الذين تنصروا إن كانوا قد بلغوا الحلم من الرجال و الحيض من النساء و يجعل ميراثهم من أبيهم في بيت مال المسلمين ، وذلك لأنه وقع ميراثهم من أبيهم في كتاب الله وهم مسلمون ثم تنصروا بعد أن وقع الميراث لهم من أبيهم ، وتم إحرازهم له فليس لأحد أن يرث ما ورثوا إذا قتلوا على النصرانية بعد الإسلام مسلما كلن أو كافرا (1) .

رابعا : حكم ميراث المرتد من الغير و ميراث الغير منه :

المرتد : هو الشخص الذي كان مسلما و ترك الإسلام طواعية منه ، و سمي المرتد

---

(1) المنونة الكبرى ، للإمام مالك ، المرجع السابق ص 389 .



بذلك لأن الإرتداد يعني لغة هو الرجوع إلى الوراء ، و المرتد قد رجع إلى الظلمة بعد أن كان في النور و رجع إلى الضلال بعد أن كان في الهداية و رجع إلى الكفر بعد أن كان في الإسلام .

و الإرتداد يكون بإنكار أمر معلوم من الدين بالضرورة كفرضية الصلاة أو الزكاة أو الصوم أو الحج ، حيث كل الناس حتى العامة يعلمون فرضيتها ويقرونها.

فإن إعترف بفرضيتها و لكن لم يقم بأدائها يعتبر مؤمنا عاصيا كما يكون أيضا أي الإرتداد- بسبب الله أو سبب الرسول (ص) أو عدم الإعتراف بأية أو ببعض الآيات من القرآن الكريم ... إلخ ، ولقد نص المشرع على هذا المانع في المادة 138 من قانون الأسرة .

و المرتد لا يوصف بهذا الوصف حتى يفعل ذلك طواعية و إختيارا فإن كان مكرها فإنه لا أثر لقوله هذا أو فعله ، وذلك لقوله تعالى (( إلا من إكره وقلبه مطمئن بالإيمان )) ، و قوله (ص) ( رفع عن أمتي الخطأ و النسيان و ما إستكرهوا عليه ) .

فإذا ما إرتد الشخص عن الإسلام فإنه يعتبر غير معصوم الدم كالحربي تماما ، ومن هنا فإنه لا يرث أحد من المسلمين لإنعدام النصرة و الولاء ، ولا يرث أقاربه غير المسلمين إن كان له ذلك ، وإن كانوا متحدي الملة ، وذلك لأن الإسلام لا يعترف له بهذه الحياة ولا يقرها ، بل يستحق المرتد الموت بعد إستتابته ثلاثة أيام و توضيح ما غمض له من أمور الدين - كان المرتد رجلا أو امرأة - خلافا لأبي حنيفة الذي لم يقل بقتل المرأة بل حبسها حتى الموت (1) .

---

(1) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 116 .

هذا حكم المرتد إذا ما إرتد وبقي على إرتداده ، أما لو رجع المرتد إلى الإسلام قبل  
قسمة التركة فإن جمهور الفقهاء أيضا قالوا بعدم توريثه خلافا لأحمد بن حنبل .  
و في هذا يقول الإمام مالك أنه إذا مات المرتد لا يرثه ورثته المسلمون ولا  
النصارى و كذلك إذا مات بعض ورثته فإنه لا يرثهم هو أيضا و إن أسلم بعد ذلك لم  
يرثهم لأنه إنما ينظر في هذا إلى الميراث يوم وقع فيجب لأهله يوم يموت (1) .

#### خامسا : ميراث الغير من المرتد :

لقد اختلف الفقهاء في من يكون وارثا له فقال الحنفية إذا مات المرتد أو قتل أو لحق  
بدار الحرب أو حكم بالتحاقه بها فإن ماله الذي إكتسبه قبل الردة يكون لورثته المسلمين ،  
و أما المال الذي إكتسبه بعدها يكون لبيت المال إن كان ذكرا و إن كانت أنثى يكون  
لورثتها ، و ذلك لأن الذكر يستحق الموت من وقت رده ، ولذا فإن المال الذي إكتسبه  
بعد ذلك الإستحقاق يكون لبيت المال لا لورثته .

أما الأنثى فإنهم يقولون بعدم قتلها و بالتالي فإنها لا تعتبر ميتة من وقت الردة بل  
من وقت موتها الحقيقي (2) .

و توريث الحنفية ومن وافقتهم ورثة المرتد من أقاربه المسلمين مبني على أساس  
أنهم أولى من عامة المسلمين لأنهم يدلون إلى المرتد بسببين هما : الإسلام والقربة  
وعامة المسلمين يدلون بسبب واحد وهو الإسلام (3) .

---

(1) المدونة الكبرى ، الإمام مالك ، المرجع السابق ، ص 388 .

(2) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 116 - 117 .

(3) ابن رشد ، المرجع السابق ، ص 269 .

أما مالك و الشافعي و أحمد بن حنبل ومن وافقهم في الرأي فقالوا أن المرتد إذا مات أو قتل لا يرثه أحد من أقاربه المسلمين بل ماله لبيت المال ، و لم يفرقوا بين ما اكتسبه حال إسلامه أو ما اكتسبه بعد رده لأن ذلك عندهم سواء .

و لو ينزل الملكية للحقوق بدار الحرب للمرتد منزلة الوفاة في القتل ، حيث يقول في هذا الصدد الإمام مالك بشأن من لحق بدار الحرب أيقسم ميراثه أم لا ؟ .

قال مالك يوقف ميراثه أبدا حتى يعلم أنه مات فإن رجع إلى الإسلام كان أولى بماله وإن مات على إرتداده كان ماله ذلك لجميع المسلمين ولا يكون لورثته ، وهذا أيضا حكم من أخذ العدو فارتد عن الإسلام عندهم حيث لا يقسم ماله حتى تعلم وفاته (١) .

أما الظاهرية فإنهم يقولون أن المرتد منذ إرتداده كل ما ظفر به ماله فليبت مال المسلمين رجع إلى الإسلام أو مات مرتدا أو قتل مرتدا ، أو لحق بدار الحرب ، و كل ما لم يظفر به من ماله حتى قتل أو مات مرتدا فلورثته من الكفار فإن رجع إلى الإسلام فهو له أو لورثته من المسلمين إن مات مسلما .

مستدلين على ذلك بأن المال المظفور به هو مال كافر لا نمة له وقد قال تعالى : (( و أورتكم أرضهم و ديارهم و أموالهم )) و لا يحرم مال كافر إلا بالنمة وهو لا نمة له ، فإن رجع إلى الإسلام فهو لم يرجع إلا بعد أن يطل ماله لماله بإرتداده ، لذا لا يصير له حق فيه إلا كحق غيره من بقية المسلمين ، أما إذا لم يظفر به فإنه لا فرق بينه وبين غيره من الحربيين الذين لم يظفر المسلمون بمالهم ، فإن مات أو قتل على كفره قبل الظفر به

---

(١) المدونة الكبرى ، للإمام مالك ، ص 388 .

فماله لورثته الكفار (1) ، لقوله تعالى (( و الذين كفروا بعضهم أولياء بعض )) .

الفرع الرابع : الشك في الم سبق :

أي الشك في أسبقية الوفاة بحيث لا ندري أيهما مات قبل الآخر و بالمعنى المقابل الشك في الأقدمية أي أي الشخصين قعد و مكث حيا بعد الآخر ؟ ، حيث كما علمنا مسبقا أن من شروط الميراث هو تحقق حياة الوارث بعد وفاة المورث ، و لذا ذهب أغلب الفقهاء إلى عدم عد الشك في الم سبق ضمن موانع الميراث ، لأن الميراث أصلا غير قائم لعدم تحقق أحد شروطه ، لذا فإن نكره هنا ضمن الموانع يعتبر تجاوزا (2) .

و على هذا فإن من يموتون في وقت واحد أو في أوقات متقاربة لكن لم يعلم حال السابق فلا توارث بينهم ، و غالبا ما يضرب الفقهاء أمثلة لمن يموتون في وقت واحد بالغرقى أو الهنمى أو الحرقى (3) .

والحقيقة أن هذا الحكم يعم كل حالة استبهمت فيها حياة الوارث أو موت المورث وكذلك أيضا ما لو علمت وفاة من هو الأسبق ثم جهلت و التبس الأمر فهنا أيضا يوقف الميراث إلى ظهور الحال أو وجود صلح بين الورثة ، ولقد نص المشرع على هذا المانع

---

(1) ابن حزم الظاهري - المحلى - ص 307 .

(2) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 487 ، شرح الشرنوبى على متن العزية ، المرجع السابق ، ص 157 .

(3) لهذا أشار صاحب متن الرحيبة بقوله :

وإن يمت قوم بهدم أو غرق ... أو حدث عم الجميع كالحرق .  
و لم يكن يعلم حال السابق ... فلا تورث زاهقا من زاهق .  
و عدهم كأنهم أجاناب ... فهكذا للرأي السديد الصائب .

في المادة 129 من قانون الأسرة بقوله إذا توفى إثنان أو أكثر و لم يعلم أيهم هلك أولا فلا إستحقاق لأحدهم في تركة الآخر سواء كان موتهم في حادث واحد أم لا و بهذا إعتمد المشرع ما قال به المالكية .

وفي إعتبار الشك في السبق مانعا من موانع الميراث أو عدمه خلاف بين الفقهاء فذهب الحنابلة وفي رواية للأحناف إلى عدم إعتباره مانعا من موانع الميراث بل يرثون ولكن يرث كل واحد من أصل صاحبه في أصل ماله دون ما ورثه بعضهم من بعض (1)، هذا كله شريطة أن لا يقع التداعي فإن إدعى ورثة كل ميت تأخر موت مورثهم ولا بينة ، أوتعارضت البينات حلف كل على إبطال دعوى صاحبه ، وحينئذ لا توارث بينهم (2) .

أما المالكية ومن وافقهم من شافعية وأحناف ، فلقد ذهبوا إلى أن الشك في السبق يؤدي إلى منع التوارث حيث يقول الإمام مالك في هذا الشأن : الميراث لا يكون إلا بيقين ، وعليه فلو أن رجلا معه امرأته وإبنه و أخ لإمرأته فماتت المرأة وإبنه ، فإختلف الأخ والزوج في ميراث المرأة فقال الزوج ماتت المرأة أولا ، ويقول الأخ مات الإبن أولا ثم ماتت أختي بعد ذلك ففي حالة كهذه لا ينظر إلى من هلك متى لم يعرف هلكه هل قبل صاحبه أم لا ولا يرث بعضهم بعضا إذا لم يعرف من مات منهم أولا ، ولكن يرثهم ورثتهم الأحياء ، لذا فيرث المرأة ورثتها الأحياء ولا ترث الإبن ولا يرثها (3) . و إستدل المالكية على عدم التوارث حين الشك بإجماع الصحابة على هذا الحكم ،

---

(1) إبن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 297 .

(2) إبراهيم بن عامر ، المرجع السابق ، ص 34 .

(3) الإمام مالك ، المدونة الكبرى ، المرجع السابق ، ص 384 .

حيث لم يرثوا من قتل يوم صفين و الجمل و قنيد لأتھم لمن يدروا من قتل قبل صاحبه ، و كذلك قضاء زيد بن ثابت في قتل اليمامة في عهد أبي بكر رضي الله عنه ، وفي موتى الطاعون في عهد عمر ، كذلك أيضا ما روي عن عبد الله بن عمر أن أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب امرأة عمر بن الخطاب و ابنها زيد بن عمر بن الخطاب هلكا معا في ساعة واحدة فلم يدر أيهما هلك قبل صاحبه فلم يتوارثا .

#### الفرع الخامس : اللعان (1) :

إذا لاعن الزوج زوجته و نفى نسب الولد إن كان فإن ذلك اللعان يكون مانعا للميراث لهما و منهما و هذا لكون اللعان متى كمل إنقطعت به الزوجية إنقطاعا كلياً وموبداً ، ومن ثم لا يرث أحدهما الآخر ، فإذا لم يكتمل بأن إلتن أحدهما فقط توارثا . أما بالنسبة للولد فإنه لا توارث بينه و بين أبيه كمل اللعان أو لم يكتمل ، وإنقل نسب إلى جهة أمه ، و إنقلبت رابطة الأخوة الشقيقة إلى أخوة لأم و إنقطعت رابطة الأخوة لأب أصلاً ، ومن ثم ينقطع الميراث ، و لقد نص المشرع على هذا المانع في المادتين 41-138 من قانون الأسرة .

و ميراث ولد الملاعة يكون لأمه و أقاربها ، و ميراث أمه منه يكون كميراثها من غير الولد الملاعن ، فليس لأمه إلا الثلث و الباقي لبيت المال إلا أن يكون له إخوة لأم فلهم الثلث عند التعدد أو السدس عند الإفراد بأن كان واحد فقط (2) .

---

(1) لغة : الطرد و الإبعاد ، و شرعاً : شهادات تجري بين الزوجين مؤكدة بالإيمان ، مقرونة باللعن من جانب الزوج ، و بالغضب من جانب الزوجة ، وذلك عند إتهام الزوج زوجته بالزنا أو نفى نسب ولدها إليه .

(2) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ص 298 .

هذا ما قاله جمهور الفقهاء من مالكية و شافعية و بعض من الحنفية ، و إن كان الحنفية أعطوا الأولوية لنوي الأرحام على جماعة المسلمين .

و روى رأي ثان قال به الإمام علي و ابن مسعود أنهم يجعلون عصبته هم عصبه أمه شريطة فقد الأم و ذلك لأنهم كانوا ينزلون الأم منزلة الأب في ولد الملاعنة ، و به أخذ الحنابلة و ابن سيرين و الثوري ، و هم يعتمدون في هذا على حديث ابن عمر عن النبي (ص) أنه ألحق ولد الملاعنة بأمه ، و حديث عمر بن شعيب أن النبي (ص) جعل ميراث ابن الملاعنة لأمه و لورثته ، و كذلك حديث وائلة بن الأسقع عن النبي (ص) قال (المرأة تحوز ثلاثة موال عتيقها و لقيطها و ولدها الذي لا عنت عليه ) .

أما الفريق الأول فلقد اعتمد على عموم الآية التي نقول (( فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلكم الثلث )) ، فالأم مهما كان نوعها لها الثلث و الملاعنة تعتبر أما و بالتالي لها الثلث كغيرها من الأمهات (1) .

و لكن الحقيقة أن الرأي الثاني أكثر وجاهة و منطقية و ذلك لأننا كما نعلم بأن الشريعة كل متكامل فالسنة تكمل القرآن و تخصصه إن كان فيه عموم ، بما فيها هي من خصوص ، و مادام الأمر كذلك فإن هذه الأحاديث نظرا لكثرتها و ثقة رواتها الأمر الذي يدل على صحتها و بالتالي يستلزم الأخذ بها .

وللمالكية بخصوص ولد اللعان وجهة نظر معينة ، حيث يوافقون جمهور الفقهاء في من يرث ولد الملاعنة بالتعصيب من جهة الولادة أو الولاء ، و يختلفون معهم في ميراث توأم اللعان حيث يعتبرون توأم اللعان إخوة أشقاء ، و مادام كذلك فيعني هذا أنه يكون

---

(1) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 298 .

عصبة لأخيه ، حيث كما يقول المالكية أن الأبوّة في اللعان غير ساقطة تماماً بدليل أن الملاحن لو أراد إستلحاقهما لحقا به (1) ، و كذلك لو كذب النافى في نفسه ثبت التوارث بينه وبين الولد أو عصبته و لو كان الولد ميتا حين تكذيبه نفسه و لدرجة أنه لو قسمت التركة نقضت وإلى هذا أشار محمد البشار في نظم أسهل المسالك على مذهب الإمام مالك بقوله :

و قل أشقا توأم اللعان ... و في الزنا للأم ينسيان .

#### الفرع السادس : الزنا :

إن الولد الزنا ممنوع من الميراث بالنسب إلا من أمه حيث لا يثبت بينه وبين أبيه نسب ومادام غير ثابت النسب فإنه لا ميراث له ، وولد الزنا لا يرث من إخوته إلا عن طريق الأم و لو كانا توأمين و لذا لو أنجبت امرأة توأما من الزنا فإنهما لا يعتبران إخوة أشقاء كما هو الحال في اللعان و إنما يعتبران إخوة لأم فقط ، وهذا ما يختلف به ولد الزنا عن ولد اللعان (2) .

و يرث ولد الزنا أبناؤه إن كان له و ميراثهم منه هنا يكون بالتعصيب كغيره كما يرثه أيضا إخوته لكن ميراثهم لا يتجاوز حدود الثلث ، و ذلك لأن ميراثهم عن طريق الأم فقط هو الثلث حين التعدد و السدس حين الإنفراد ، كما ترث ولد الزنا أمه و ميراثها لا يتعدى الثلث إن لم يكن له وارث غيرها ، فإن كان له عدد من الإخوة أو الأبناء أو البنات أخذت السدس و الباقي بعد وراثته يذهب إلى بيت مال المسلمين عند القائلين بذلك

---

(1) الحسن الشنقيطي ، المرجع السابق ، ص 62 ، كذلك شرح الشروني ، ص 156 .

(2) إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك ، لشهاب الدين عبد الرحمن ، ط 1960 ص 146 .



#### الفرع السابع : عدم الإستهلال :

إن عدم نزول الجنين من بطن أمه حيا يكون مانعا من موانع الميراث ، فإذا ما نزل متصفا بأمانة تدل على حياته (1) كالصياح أو البكاء أو التثاؤب أو العطاس أو الحركة أو الرضاع أو فتح عينيه ثبت له حكم الأحياء ، فإذا لم يستهل ولم تتحقق حياته وقت وفاة مورثه منع من الميراث ، ذلك لأن الميراث لا يبنى إلا على يقين، واليقين غير متوافر في الجنين الذي يتفصل عن أمه ميتا، ومادام كذلك فإنه يمنع، ولقد نص قانون الأسرة في المادة 134 منه على أنه ( لا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا ، و يعتبر حيا إذا إستهل صارخا أو بنت منه علامة ظاهرة بالحياة ) .

---

(1) شرح رسالة أبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني، للعلامة أحمد بن أحمد البرنسي ، مطبعة مطبعة الجمالية بمصر سنة 1914 م ، ص 318 .

### المبحث الثالث الإرث أنواعه و المستحقون له

بعد تسديد الديون العينية و تجهيز الميت و إيفاء الديون العادية و تنفيذ الوصايا يأتي الميراث عند تحقق سبب من أسبابه و إنتفاء جميع موانعه ، وهو نوعان ميراث بالفرض ، و ميراث بالتعصيب .

و الفرض : هو ذلك النصيب المقدر شرعا الذي لا ينقص إلا بالعول ولا يزيد إلا بالرد عند من يقول به .

أما التعصيب : فهو الميراث بغير نصيب مقدر شرعا حيث صاحبه يستحوذ على كل التركة إذا انفرد أو يأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض ، و قد لا يبقى له شيء فيسقط ، هذا العاصب يقوم مقام الجماعة في الإستحواذ على كامل التركة .

و الوارثون بهذين الطريقتين من الذكور (10) إجمالا و خمسة عشر تفصيلا ، أما الوارثات من النساء فسبع (7) إجمالا و عشرة تفصيلا، فالمجموع إذن سواء بالفرض أو بالتعصيب (25) وارثا .

و سنبدا في تفصيل ذلك بانئين ببيان أصحاب الفروض في مطلب أول ثم نتكلم عن الميراث بالتعصيب في مطلب ثان ، و ننتهي بمن يجمع بين الفرض و التعصيب في الميراث في مطلب ثالث .

## المطلب الأول أصحاب الفروض

و الفروض كما قلنا سابقا هي تلك الأنصبة المقدرة شرعا و التي لا تخرج عن أحد أصول ستة و هي النصف و نصفه و نصف نصفه ، أي النصف والرّبع ، و الثمن .  
و الثّلاثان و نصفهما و نصف نصفهما : أي الثّلاثان ، و الثّلاث ، و السّدس .  
و المستحقون لهذه الفروض إثني عشرة شخصا بين ذكر و أنثى .  
و أصحاب الفروض هؤلاء إما أن تكون علاقتهم بالمورث نسبية وإما أن تكون سببية:  
وعلى هذا التقسيم ستكون دراستنا لأصحاب الفروض ضمن الفرعين التاليين :

الفرع الأول : أصحاب الفروض السببية :

و الذين يرثون بهذا الصنف شخصان فقط هما الزوج و الزوجة ، و سميا بذلك لأن ميراثهما أساسه سبب معين ، وهو عقد الزواج .

لذا فالوارث إما أن يكون زوجا أو زوجة ، و يستحيل إجتماعهما معا في مسألة واحدة لإستحالة وقوعه شرعا ، ولنبدأ في بيان من يرث بهذا الطريق ، ثم تنتهي ببيان الدليل على ذلك

أ- الزوج : و هو من الورثة الذين لا يحجبون حجب حرمان و لا يستطون من التركة مطلقا ، و ذلك لعدم توسط أي شخص آخر بينه و بين المورث فالعلاقة مباشرة ، و ميراث الزوج من زوجته يتخذ أحد الصورتين :

1- النصف فرضا : و يستحق الزوج هذا النصيب ، حين إعدام الفرع الوارث مطلقا لزوجته ، منه أو من غيره ثابت النسب أو غير ثابت النسب و لو كان ابن زنا أو

ملاعنا ، ذكرنا كان أو أنثى مباشرا كالإبن أو البنت أو غير مباشر كسابن الإبن أو بنت الإبن ، خلافا لمجاهد الذي قال : ولد الإبن لا يحجب الزوج من النصف إلى الربع كما يحجب الولد المباشر نفسه (1) .

مثال ذلك - كأن تتوفى امرأة و تترك :

زوجها و أبها .

فلزوج :  $1/2$  ( النصف ) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث مطلقا ذكر كان أو أنثى منه أو من غيره ثابت النسب أو غير ثابت النسب ، مباشرا أو غير مباشر .

الأب : له الباقي تعصيا لإعدام الفرع مطلقا .

2- الربع فرضا : و يستحقه الزوج عند وجود الفرع الوارث للزوجة مطلقا منه أو من غيره مباشرا كان أو غير مباشر ، ذكرنا كان أو أنثى .

و هذا كأن يكون للزوجة مثلا إبن أو إبن إبن أو بنت أو بنت إبن .

و لا ينقص الزوج عن هذا النصيب مهما تعدد هذا الفرع السوارث أو كثر إلا ما نقص منه بالعلو عند كثرة أصحاب الفروض و تراحم أنصبتهم .

و ميراث الزوج في حالتيه يكون ضعف ميراث الزوجة في حالتها لأن فيه ذكسورة و هي تقتضي التضعيف فكان معها كالإبن مع البنت (2) .

مثال ذلك : توفيت امرأة و تركت : زوجا وابنا و بنتا .

للزوج :  $1/4$  ( الربع ) فرضا لوجود الفرع الوارث المباشر المذكر و المؤنث .

---

(1) إبن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 285 .

(2) محمد الخطيب الشربيني ، المرجع السابق ، ص 7 .

الابن و البنت : لهما الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين .  
مثال آخر : توفيت امرأة و تركت زوجها وابن زنا .  
للزوج : 1/4 (الربع) فرضا وذلك لوجوده مع الفرع الوارث المذكر وهو الابن ولو  
كان من زنا ، لأن العبرة بالفرع هو ما لها لا له .  
الابن : له الباقي تعصيبا .  
مثال آخر : توفيت امرأة و تركت زوجها وابنا منه وابنا من غيره .  
للزوج : 1/4 (الربع) فرضا وهذا لوجود الفرع الوارث المذكر منه ومن غيره .  
الابنين : لهما الباقي تعصيبا بينهما بقسمائهما على السواء لا فرق بين الابن الذي هو  
منه و الذي من غيره .

دليل ميراث الزوج :

قوله تعالى (( ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد  
فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين )) (١) .  
ب- الزوجة : و تراث هي أيضا من مال زوجها ولا تحجب منه أبدا حجب  
حرمان ، و هذا لكون علاقتها به مباشرة ، و لا يتوسط بينهما أي شخص آخر فهي قد  
يعتريها المنع عند عدم إتمام الدين مثلا و لكن لا تحجب حجب حرمان .  
و ميراثها من زوجها يتخذ أحد الصورتين :

1- الربع : و يكون للزوجة عند إنعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا كان أو أنثى  
منها أو من غيرها ، هذا الفرع الوارث قد يكون مباشرا و قد لا يكون كذلك ، فالمهم هو

---

(١) الآية رقم 12 من سورة النساء .

وجود الفرع ، أو كون هذا الفرع وارثا ، خلافا لمجاهد الذي لم يحجبها بالفرع الوارث غير المباشر .

هذا الربع تأخذه الزوجة الواحدة عند انفاردها أو الزوجات عند تعددهن و لو وصلنا إلى الأربع حيث كلهن يشتركن في هذا الربع سواء ، لا فرق بين الكبيرة والصغيرة المدخول بها و غير المدخول بها ، من كانت في العصمة أو هي مطلقة ولا زالت في عنتها من الطلاق الرجعي .

مثال ذلك : كأن يتوفى شخص و يترك زوجة ، وأخا شقيقا .

للزوجة :  $\frac{1}{4}$  (الربع) فرضا وذلك لاتعدام الفرع الوارث مطلقا نكرا كان أو أنثى مباشرا أو غير مباشر منها أو من غيرها .

الأخ الشقيق : له الباقي تعصيبا .

مثال آخر : توفي رجل و ترك ثلاث زوجات وابن أخ شقيق .

للزوجات الثلاث :  $\frac{1}{4}$  (الربع) فرضا بقتسمه فيما بينهن على السواء و هذا لاتعدام الفرع الوارث مطلقا .

ابن الأخ الشقيق : له الباقي تعصيبا .

2- الثمن : و ذلك عند وجود الفرع الوارث منكرا كان أو مؤنثا منسبا أو من

غيرها ، والواحدة من الزوجات كالأربع أو ما دونهن ، حيث يقتسمن هذا الثمن بينهن عند التعدد على السواء ، لا فرق فيه بين من لها ولد و من لا ولد لها .

والحكمة من إشراك الزوجات في الربع أو الثمن حيث التعدد هي لأنهن لو كن أربعاً

وأعطينا كل واحدة منهن الربع لأخذن جميع المال ، ولو أعطينا لكل واحدة الثمن لأخذن

نصف التركة وبالتالي سيساوي نصيبين نصيب الزوج مع أن نصيبه في الأعباء والتنفقات والتكاليف الزوجية أكثر منهن .

كما أن هذا يناقض المبدأ الأساسي الذي أقيمت عليه الموارث وهو قوله تعالى ((للذكر مثل حظ الأنثيين)) .

وأيضا لو وجد الأب مع أربع زوجات و أعطينا لكل منهن الربع ما بقي له شيء باعتباراه وارثا بالتعصيب ، وأيهما أقرب للمورث ، هل من كانت رابطته تمسكية أم من كانت رابطته سببية ؟ .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك زوجة وابنا و بنتا :

للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث المذكر والمؤنث المباشرين .

البنت و الابن : لهما الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين .

مثال آخر : توفي شخص و ترك زوجتين وابن ابن .

للزوجتين :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا بقتسمانه فيما بينهما على السواء و هذا لوجود

الفرع الوارث المذكر غير المباشر .

ابن الابن : له الباقي تعصيبا .

دليل ميراث الزوجة : قوله تعالى (( و لهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم

ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثلث مما تركتم )) .

فهذه الآية صريحة الدلالة على نصيب الزوجة و ميراثها ، في الحاليتين حيث لها

الربع عند انعدام الفرع الوارث و الثلث عند وجوده .

### للفرع الثاني : أصحاب الفروض التسمية :

و يقصد بهم أصحاب الفروض الذين تربطهم مع المورث رابطة نسب ، أي رابطة دموية أساسها الولادة له أو عليه ، و لنبدأ في بيان ذلك :

أولا : البنت :

و يقصد بها عند الإطلاق البنت الصلبية للباشرة و التي للميت عليها رابطة ولادة مباشرة ، هذه البنت لا تحجب في ميراثها من أبيها أو أمها أبدا لكون علاقتها بهما مباشرة و لا يتوسط بينهما أي شخص آخر ، ولاتعدام الأقرب منها درجة .

و الحجب يخالف الحرمان بالنسبة للورثة الذين لهم علاقة مباشرة بالمورث ، ذلك لأنهم و إن كان لا يعترهم الحجب فإن المنع قد يصيبهم ، وهذا كأن تكون قاتلة للمورث أو مرتدة عن الإسلام ... إلخ .

و للبنت في الميراث ثلاث حالات كل على حسب حال وجودها مع الورثة :

أ- النصف : و تأخذ البنت النصف فرضا عند إنفرادها - أي عند كونها واحدة من جنسها - و عدم وجود من يعصبها أي انعدام الابن المساوي لها في الدرجة .

فإذا توافر الشرطان ورثت البنت النصف ولا تنقص عنه إلا عند تراحم الفروض وعول المسألة .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك زوجة و بنتا :

للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث وهو البنت .

للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لعدم التعدد و عدم وجود المعصب :



و الباقي لبيت مال المسلمين عند القائلين بعدم الرد على أصحاب الفروض أو يرد على صاحبة الفرض النسبي دون السببي عند القائلين بالتفرقة بينهم .

ب- التثنيان فرضا : هذا النصيب تأخذه البنات عند التعدد و انعدام المعصب لهن من الذكور المساوية لهن في الدرجة ، و ميراث البننتين للتثني ليس محل إقفاق بين كل الفقهاء بل هناك من يقول بأن التثني للتثلاث من البنات فصاعدا أما البنيتان فحكمهما حكم الواحدة .

و الله سبحانه و تعالى قد ذكر حكم البنيتين في حال إجتماعهما مع الابن و حكم البنات أو البنت حال الإفراد و عدم وجود المعصب و لم يذكر حكم البنيتين عند انعدام المعصب ومن هنا نتج الخلاف .

فذهب ابن عباس إلى إنزالهما منزلة الواحدة ، وبالتالي لهما النصف ، وهذا هو ظاهر الآية حيث قال تعالى : (( فإن كن نساء فوق إثنين فلهن ثلثا ما ترك )) ، حيث الآية أعطت التثني لمن كن فوق إثنين .

أما جمهور الفقهاء فقد أعطوا البنيتين التثني وذلك إستنادا إلى ما روي عن جابر حيث يقول : ( جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله (ص) بابنتيهما من سعد فقالت : يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل أبوهما معك يوم أحد وعمهما أخذ مالهما فلم يدع لهما مالا ، ولا تتكحن إلا ولهما مال ، فقال : ( يقضي الله في ذلك ) فنزلت آية المواريث (( يوصيكم الله في أولادكم ... إلخ )) ، فأمر عمهما بإعطاء بنتي سعد التثني

وأهمها الثمن و الباقي له ( 1 ) .

كما أن قياسهما على الأختين وإن كانا هما أقرب درجة وأحق بالميراث منهما - يقتضي توريثهما الثلثين .

و لقد رد أبو محمد الظاهري الإحتجاج بالقياس قائلا ( إن هذا القياس باطل لأنه إن كان البنّتين أحق من الأختين فواجب أن يزيدهما من أجل أنهما أولى و أقرب فيخالفوا القرآن أو يبطلوا قياسهم ، وأيضا فإنهم - يعني هؤلاء المحتجين بالقياس - لا يختلفون في عشر بنات و أخت لأب أن للأخت الثلث كاملا و لكل من البنات خمس الثلث ، فقد أعطوا الأخت الواحدة أكثر مما أعطوا أربع بنات فإين قولهم إن البنات أحق من الأخوات؟ ، وهذا منهم تخليط في الدين وليست المواريث على قدر التفاضل في القرابة إنما هي كما جاءت النصوص فقط .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة و بنتين و أخا شقيقا .

للزوجة :  $1/8$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث وهو البنّتين الصليبتين .

للبنّتين :  $2/3$  (الثلثان) لتعددمن و عدم وجود المعصب لهن .

الأخ الشقيق : له الباقي تعصيبا .

مثال آخر : توفيت و تركت : زوجا و ثلاث بنات ، وابن ابن .

للزوج :  $1/4$  (الرابع) فرضا لوجود الفرع الوارث للمؤنت والمذكر المباشر

وغير المباشر .

---

(1) رواه أبو داود و الترمذي و ابن ماجة ، أنظر تفصيل ذلك في تفسير ابن كثير ، المرجع

السابق ص 212 ، وكذلك نيل الأوطار ، ج/6 ، ص 6 .

ثلاث بنات : 2/3 (الثلاثان) لتعددن و عدم وجود المعصب لهن .

ابن ابن : له الباقي تعصيبا لكونه أولى جهة ذكر .

جـ- التعصيب : و ترث بهذا الطريق الأنثى الواحدة أو البنات أو البنات ، وذلك عند وجودها أو وجودهن مع الابن أو الأبناء المساوين لهن في الدرجة ، وميراث الواحدة منهن في هذه الحالة نصف نصيب الذكراي أن نصيب الذكر مثل نصيب الأنثيين . و لا يعتبر إعطاء الذكر مثل حظ الأنثيين محاباة لجنس على حساب جنس آخر ، بل العكس في ذلك تماما ، حيث الأمر فيه توازن و عدل ، ذلك لأن الرجل يتزوج المرأة ويكلف بإعالتها وإعالة أبنائها منه في كل حالة وهي معه وهي مطلقة منه... إلخ ، أما هي فلما أن تقوم بنفسها فقط و إما أن يقوم بها رجل قبل الزواج و بعده سواء ، و ليست مكلفة بالإتفاق على الزوج ولا على الأبناء في أي حال ، لذا فهو مكلف على الأكل بضعف أعباء المرأة في التكوين العائلي والنظام الاجتماعي الإسلامي، ومن ثم يبدو العدل والتناسق بين الغنم والغرم في هذا التوزيع المحكم(1)، ومن هنا فلاغرو إذا منحه الإسلام ضعفها أو منحها هي نصف الذكر بعد بيان حقوق وواجبات كل منهما .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : بنتا وابنا .

فإن التركة في هذه الحالة تقسم على ثلاثة ، للابن نصيبان وللبنات نصيب واحد .

مثال آخر : توفي شخص و ترك : زوجتين و بنتين و ابنين .

للزوجتين : 1/8 (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث يقسمانه على السواء .

للبنتين والابنين : الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين ، فيصير عد الرؤوس 6 .

---

(1) سيد قطب ، في ظلال القرآن ، ص 591 .

لكل ذكر 2 و لكل أنثى 1 ، لأن كل ابن يعادل بنتين ، فيصير العدد كالتالي  
(الابنيسن + البننتين ) = 6 بنات ، فبعد أخذ الزوجتين نصيبهما وهو  $1/8$  يقسم الباقي على  
سنة (6) ، للذكر سهمان و للبنات سهم واحد .

مثال آخر : امرأة توفيت و تركت : زوجا ، و ثلاث بنات وإبنا .  
للزوج :  $1/4$  (الرابع) فرضا في هذه الحالة لوجود الفرع الوارث المؤنث والمذكر  
المباشرين .

البنات الثلاث و الابن : لهم الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين .  
فيقسم الباقي بعد نصيب الزوج على خمسة (5) وهو عدد الرؤوس ، لأن الذكر  
يعادل بنتين .

#### دليل ميراث البنات :

و هو قوله تعالى : (( يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين ، فإن كن  
نساء فوق إثنين فلهن ثلثا ما ترك و إن كانت واحدة فلها النصف )) (١) .  
دللت الآية على أن ميراث البنات من أبيها أو أمها يتخذ أحد صور ثلاث .  
أولا : الميراث بالتعصيب عند وجود من يعصيها وهو الابن المساوي لها في  
الدرجة كما قلنا مسبقا .

ثانيا : ميراثهن عند التعدد و ذلك بأن زاد عددهن عن إثنين وهو الثلثين .  
ثالثا : ميراث الواحدة من البنات هو النصف عند الانفراد وانعدام المعصب ، و لم  
توضح الآية كما هو ظاهر نصيب البننتين ، فهل يلحقن بالبنات أو البنات

---

(١) الآية رقم ١١ من سورة النساء .

كما قلنا سابقا ٢ . وردت الإجابة على هذا التساؤل في الحديث المروي عن جابر حيث رسول (ص) أعطى البنّتين الثلثين، فيعني هذا أنه ألحقهما بالبنات إذا مات عددن، كما أن قياسهما على الأخّتين يمنحهما نفس الحكم ، و ذلك كما هو وارد في القرآن الكريم ، حيث بينت الآية أن الأخّتين نصيبهما الثلثين ومن باب الأولى أن يكون هذا النصيب للبنّتين لأن قرابتهن للمورث أشد و علاقتهم به أوطد .

#### ثانيا : بنت الابن :

و هي بنت غير مباشرة للمتوفي سواء كانت ابنة ابنه أو ابنة ابن ابنه وإن سفل ، ذلك لأن العبرة باستمرار الفرع المنكر .

أما بنت بنته أو بنت بنت بنته ، فإنها لا ترث لأنها تعتبر من ذوي الأرحام (١) ، فمتى دخلت الأنثى إنتهى الميراث .

وبنت الابن هذه قد تنزل منزلة البنت الصلبية ولكن مجازا ويكون لها عند التنزيل نفس الصور التي ترث بها البنت الصلبية بشرط انعدام هذه الأخيرة فإذا وجدت البنّات أو البنات كان لها أحوال أخرى في الميراث .

و سوف نتولى بيان هذه الصور بشيء من التفصيل :

١- النصف : و ذلك عند إنفرادها وعدم وجود من يعصبها من المساوي لها في الدرجة كأخيها أو ابن عمها ، شريطة انعدام البنت أو بنت الابن الأقرب منها درجة وكذلك الأبناء في جميع الأحوال .

---

(١) يقول الناظم :

بنونا بنو أبناتنا .... و بنو بناتنا أبناء الرجال الأبعاد .

مثال ذلك : كأن تتوفى امرأة و تترك : زوجا و بنت ابن و ابن عم .  
للزوج :  $1/4$  (الرابع) فرضا لوجود الفرع الوارث غير المباشر، وهو بنت الابن.  
بنت الابن :  $1/2$  (النصف) فرضا لانعدام البنت و البنات و الابن و كذلك عدم التعدد ممن يساويها ، و انعدام المعصب لها .  
ابن عم : الباقي تعصيا .

2- الثلثان : و ذلك حين التعدد وانعدام المعصب ، كأن يكون هناك بنتي ابن  
أو مجموعة من بنات الابن ، و لم يوجد معهن من يعصبن من أخ أو ابن عم ، و كذلك  
انعدام الأقرب منهن درجة من بنات و أبناء .

مثال ذلك : كأن يتوفى شخص و يترك : زوجتين ، و بنتي ابن ، وأخا شقيقا .  
للزوجتين :  $1/8$  (الثمن) فرضا لوجود الفرع الوارث و هو بنتي الابن .  
بنتي الابن :  $2/3$  (الثلثان) فرضا و ذلك لتعدد من و عدم وجود من يعصبن ،  
وانعدام الأقرب منهن .

الأخ الشقيق : له الباقي تعصيا .  
3- التعصيب : و تأخذ بنت الابن الواحدة أو بنات الابن به عند وجود من  
يعصبن أو يعصبها ، وهو ابن الابن المساوي لها في الدرجة سواء كان أخا أو ابن عم .  
و يكون ميراث بنت الابن بالتعصيب سواء إنعدمت البنات أو البنات أو وجدن  
شريطة دائما انعدام الابن الذكر الأقرب منها درجة .  
هذا هو رأي الجمهور ، أما ابن مسعود فقال : الميراث في هذه الحالة يكون للذكور

وحدثهم ووافقه على ذلك علقمة و أبو ثور (1) وداود ، و ذلك إذا استكمل البنات الثلاثين حيث الباقي في هذه الحالة لابن الابن و لو كان أقل منها درجة .

و احتج هذا الفريق بحديث ابن عباس عن النبي (ص) أنه قال : ( أقسموا المال بين الفرائض على كتاب الله عز وجل فما أبقت الفرائض فلاولي رجل ذكر ) (2) .

مثال ذلك : كأن تتوفى امرأة و تترك : زوجا و بنتين و بنت ابن وابن ابن .

فللزوج : 1/4 (الرابع) فرضا و ذلك لوجود الفرع الوارث المباشر و غير المباشر .

للبنيتين : 2/3 (الثلاثان) فرضا لتعددهن و عدم وجود من يعصبهن

بنت الابن و ابن الابن : الباقي تعصيبا على رأي الجمهور يقتسمانه للذكر مثل حظ الأنثيين ، وهو أي الباقي لابن الابن وحده على حسب رأي ابن مسعود و علقمة و أبو ثور وداود .

4- السادس : و ذلك عند وجودها أو وجودهن مع بنت صلبية واحدة ، حيث

تأخذ بنت الابن أو بنات الابن عند التعدد السدس تكملة للثلاثين لأن نصيب الإناث لا يزيد عن الثلاثين من جهة واحدة و طريق واحد .

و خالف الشيعة الجمهور في هذه الحالة حيث قالوا بعدم ميراث بنت الابن مع البنات شيئا ، لأن حالها شبيه بحال الابن مع ابن الابن ، ومادام لاميراث بهذا الأخير في هذه الحالة فهي إذا لا ميراث لها ، و لكن هذا التخريج الأخير القياسي لا يصمد أمام الحديث الذي

---

(1) شرح رسالة أبي زيد القيرواني ، للعلامة قاسم بن عيسى ناجي ، ج 2 ، ص 320 .

(2) ابن رشد القرطبي، المرجع السابق، ص 286، وروى في صحيح مسلم (الحقوا الفرائض بأهلها

فما بقي فهو لأول رجل ذكر) ص 1233 وكذلك أيضا في صحيح البخاري، المرجع السابق ، ص 1 .

رواه ابن مسعود في بنت و بنت ابن و أخت ، حيث يقول سمعت رسول الله (ص) يقول :  
(البنت النصف و بنت الابن السدس تكملة للثنتين و الباقي للأخت ) رواه البخاري .  
مثال ذلك : توفي شخص و ترك زوجة و بنتا و بنت ابن .  
للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث وهو البنت و بنت الابن .  
البنت :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لانفرادها و عدم وجود المعصب .  
بنت الابن :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا تكملة للثنتين لأنه هو نصيب الإناث لا يزدن  
عنه شيئا .

هذا السدس تأخذه بنت الابن الواحدة أو بنات الابن عند تعددهن شريطة دائما ألا  
يوجد من يعصبن حيث وجوده ينقلهن من الفرض إلى التعصيب .  
مثال آخر : توفيت و تركت زوجا و بنتا و ثلاث بنات ابن .  
للزوج :  $\frac{1}{4}$  (الرابع) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنت المباشر وغير المباشر .  
البنت :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لانفرادها و عدم وجود من يعصبها .  
للاثلاث بنات الابن :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا تكملة للثنتين يقتسمنه بينهن على  
السواء .

5- السقوط : و تسقط بنت الابن بالبنتين أو بنات الابن الأقرب منها درجة  
و سقوطها هذا أت من أن البنيتين قد إستوفيتا نصيب الإناث و هو الثلثين فلم يبق لها شيء  
ترثه بالفرض رغم بقاء شيء في التركة ، و من ثم فإن سقوطها مرده إلى إستفاد  
النصيب و هو  $\frac{2}{3}$  لا إستفاد التركة بكاملها أو وجود من هو أولى منها فيأخذ الباقي من  
التركة بكامله .



و بنت الابن متى سقطت بالفرع الوارث المؤنث و إحتاجت إلى الفرع الوارث المذكور فوجد و لكن كان أسفل منها درجة كإبن ابن الابن فإنه يرقى إليها لإحتياجها إليه و توث و إياه بالتعصيب ، و يسمى بالنسبة لها ابنا مباركا .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : بنتين و بنت ابن و ابن ابن ابن .

للبنيتين :  $\frac{2}{3}$  (الثلاثان) فرضا لتعددهن و عدم وجود من يعصبهن .

بنت الابن : حقيقة و أصلا ساقطة لأنه لم يبق لها شيئا من البنيتين من جهة و لم يوجد من يعصبها ممن هو في درجتها من جهة أخرى .

وإبن ابن الابن : الباقي تعصبا .

و لكن لما كانت بنت الابن أقرب منه درجة و ليس لها حق لا بالفرض ولا بالتعصيب فهي محتاجة إلى من يعصبها لكي ترث ، والذي يعصبها في هذه الحالة هو أقل منها درجة فيرفع إلى درجتها يأخذ و إياها الباقي تعصبا للذكر مثل حظ الأنثيين ، و هذه الحالة يطلق عليها حالة الابن المبارك ، حيث لولاء ما ورثت بنت الابن شيئا .

مثال آخر : توفي و ترك : زوجة و بنتين و بنت ابن .

للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث المباشر وغير المباشر ، وهو البنيتان و بنت الابن .

البنيتين :  $\frac{2}{3}$  (الثلاثان) فرضا لتعددهن و عدم وجود من يعصبهن .

بنت الابن : ساقطة لا شيء لها لان البنيتين قد إستوفيتا نصيب الإثاث و لم يبق لها بهذا الطريق شيئا .

مثال آخر : توفيت امرأة و تركت : زوجها و بنتا و بنت ابن و بنت ابن ابن .  
للزوج : 1/4 (الرابع) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث المباشر و غير المباشر .  
البنت : 1/2 (النصف) فرضا لاتفرادها و عدم وجود من يعصبها .  
بنت الابن : 1/6 (السدس) فرضا تكملة للتثني لأن نصيب الإناث بجهة واحدة  
وطريق واحد لا يزيد عن التثني شيئا ، و لاتعدم المعصب لها ولاعدم من يحجبها .  
بنت ابن الابن : ساقطة و ذلك لاستيفاء البنت و بنت الابن بقرضيهما التثان ، وهو  
نصيب الإناث بهذه الجهة و ذلك الطريق فلم يبق لها شيئا فتسقط رغم بقاء فضلة فسي  
التركة ، و هذا ما يخالف فيه السقوط الحجب .  
ذلك أن الحجب لا ترث صاحبه مطلقا و لو نقلت إلى طريق آخر ، بينما السقوط  
قد ترث صاحبه إذا ما وجد من ينقلها .

6- الحجب : و تحجب بنت الابن من الميراث أصلا و ذلك عند وجود الابن  
الصلبي الحقيقي حيث هو مقدم على بنت الابن و يحجبها لكونه أقرب منها درجة ، وله  
الصلاحية في أخذ كل التركة ، كما يحجبها ابن الابن الأقرب منها درجة المنزل منزلة  
الابن الصلب ، ذلك لأن ميراث الفرع المذكور دائما بالتعصيب ، وحيث إن التعصيب  
صلاحية في الشخص تجعله قادرا على أخذ كل المال إذا انفرد أو الباقي بعد أصحاب  
الفروض عند وجودهم فمن ثم متى وجد وكان أقرب درجة إلى الميت حجب الأسفل  
درجة و هي بنت الابن .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة و ابنتين و بنت و ابن .  
للزوجة : 1/8 (الثمن) فرضا لوجود الفرع الوارث الذكر و المؤنث .

و للابنين : الباقي تعصيا بإعتبارهما أولى جهة ذكر تزول إليها التركة .

بنت الابن محجوبة بالابن ولا شيء لها .

دليل ميراث بنت الابن :

كما قلنا سابقا إن لبنت الابن أحوال عدة في الميراث في البعض منها تماثل البنات

وتخالفها في البعض الآخر .

ففي الحالات التي تماثل فيها بنت الابن البنت الصلبية تنزل منزلتها ومن هنا فإن

دليل ميراثها في هذه الحالات هو دليل ميراث البنت الصلبية المباشرة .

أما دليل الحالة الرابعة فهو ما روي عن أبي موسى الأشعري حين سئل عن شخص

توفي عن بنت و بنت ابن و أخت فقال : للبنت النصف و للأخت النصف ، ثم قال : وأتي

ابن مسعود فسيتابعني ، فسئل ابن مسعود بعد أن أخبر بقول أبي موسى فقال : لقد

ضللت إذا وما أنا من المهتكين ، أقضي فيها بما قضى رسول الله (ص) (للبنت النصف

ولبنت الابن المسمى و ما بقي للأخت ) فعاد السائل إلى أبي موسى فأخبره بقول ابن

مسعود ، فقال : ( لا تسألوني ما دام هذا الخبر (1) فيكم (2) ) .

فإن مسعود قال : أقضي فيها بقضاء رسول (ص) مما يدل على أن نصيبها

بالمسمى ثابت بالسنة مادام الرسول قد قضى بذلك .

أما دليل الحاليتين الخامسة و السادسة و التي لم تأخذ فيهما بنت الابن شيء فهو

عائد إما لإستيفاء النصيب المقدر شرعا للإناث وهو الثلثين وذلك عند تعددهن لقوله(ص)

---

(1) الخبر هو العالم ، و المشهور فيه كسر الحاء ، وسمي العالم بإسم الحبر - و هو المذاب -

الذي يكتب به و يجمع على أخبار و حبور .

(2) صحيح البخاري ، المرجع السابق ، ص 6 .

(لايزيد حق البنات عن الثلثين ) ، وإما لوجود الذكر الأقرب منها درجة و له الصلاحية الكافية للإستحواذ على كل التركة سواء أدلت به أو لم تدل ، حيث في هذه الحالة يقدم الابن الأقرب على بنت الابن و يحجبها فإن كانت مدنية به حجت بقاعدة كل من أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الواسطة إذا وجدت .  
أما إذا كانت غير مدنية به حجت بقاعدة الأقرب يحجب الأبعد ، و من ثم لا ميراث لها .

### ثالثا : الأب :

إن المقصود بالأب عند إطلاقه هو الأب الحقيقي للميت و الذي تربطه به رابطة ولادة مباشرة ، و الأب لا يسقط بأي حال من الأحوال من ميراث ابنه أو ابنته لعدم توسط أي شخص آخر بينه و بين المورث .  
وللأب في ميراثه من ولده أحوال ثلاثة وهي : إما الفرض فقط وإما التعصيب فقط وإما الفرض و التعصيب معا ، و سوف نتولى بيان هذه الأحوال تفصيلا .  
1- السمس : و ميراث الأب للسمس وحده مشروط بوجود الفرع الوارث المذكر سواء كان ابنا صليبا مباشرا أو ابن ابن ، حيث هذا الفرع الوارث المذكر ينقل الأب من الميراث بالتعصيب إلى الميراث بالفرض فقط .  
مثال ذلك : كأن تتوفى امرأة و تترك زوجا و ابنا و أبا .

فلزوج : في هذه الحالة  $1/4$  (الرابع) فرضا لوجود الفرع الوارث المذكر وهو الابن .  
وللأب :  $1/6$  (السمس) فرضا فقط ، و ذلك لوجود الفرع الوارث المذكر وهو الابن .

- و للابن : الباقي تعصيبا بإعتباره أولى جهة تترك تعصيبا .
- 2-التعصيب فقط : و هذه الحالة مشروطة بانعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا كان أو أنثى وجد معه أي الأب أصحاب فروض آخرين أو لم يوجدوا .  
مثال ذلك : كمن يتوفى عن زوجة و أب حيث :
- للزوجة :  $1/4$  (الرابع) فرضا لانعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا أو أنثى .  
و للأب : الباقي تعصيبا ، لانعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا أو أنثى أيضا .
- 3- السدس زائد الباقي تعصيبا : و يكون للأب السدس زائد الباقي تعصيبا عند وجود الفرع الوارث المؤنث كأن يكون للمتوفى بنت أو بنت ابن .  
و الحكمة من فرض السدس هذا هو مخافة نقصانه عن السدس أو عدم بقاء أي شيء له أصلا
- مثال ذلك : توفي شخص و ترك زوجة و بنتين و أبا .  
للزوجة :  $1/8$  (الثمن) فرضا لوجود الفرع الوارث .  
للبننتين :  $2/3$  (الثلاثان) فرضا لتعددهن ، وعدم وجود من يعصبهن .  
لأب :  $1/6$  (السدس) فرضا زائد الباقي تعصيبا ، و ذلك لوجود الفرع الوارث المؤنث وهو البننتين .
- مثال آخر : توفيت و تركت : بنتا و أبا .  
للبنات :  $1/2$  (النصف) فرضا لانفرادها وعدم وجود المعصب لها .  
لأب :  $1/6$  (السدس) فرضا زائد الباقي تعصيبا ، وذلك لوجود الفرع الوارث المؤنث .

### دليل ميراث الأب :

هو قوله تعالى (( ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث )) (1) .

حيث قال : الجمهور بأن المقصود بالولد في هذه الآية هو الذكر دون الأنثى (2) حيث إن الفرع المذكر هو الذي ينقله من التعصيب إلى السدس فقط .

كما أجمع الفقهاء أيضا على أن ميراث الأب - إذا انفرد - جميع المال أو الباقي بعد أصحاب الفروض إن وجنوا ، وذلك لقوله تعالى (( وورثه أبواه فلأمه الثلث )) . حيث بينت الآية نصيب الأم و أطلقت نصيب الأب فدللت على أنه تعصيبا .

أما دليل ميراثه بالفرض مع التعصيب فالجمع بين قواعد الميراث والعقل يقتضيان هذا حيث إن نصيب الأب حين وجود الفرع الوارث المذكر لا يقل عن 1/6 (السدس) فالأولى أن لا يقل عنه عند وجوده مع الفرع الوارث المؤنث ، هذا من ناحية ومن ناحية ثانية قد يبقى شيء من التركة بعد أخذ أصحاب الفروض فروضهم ومادام الأب من العصبة ويأتي في الجهة الثانية بعد جهة البنوة كان مقدما على غيره في أخذ المال الباقي ، وذلك إستنادا أيضا لقوله (ص) ( إحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر ) ، والأولى في هذه الحالة عند فقد الابن أو ابن الابن هو الأب لأنه هو أول من يليها رتبة في جهات التعصيب .

---

(1) الآية رقم 57 من سورة النساء .

(2) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 287 .

#### رابعاً : الأم :

و الأم المقصود بها الأم الحقيقية المباشرة و التي تربطها بالمورث رابطة ولادة ، هذه الأم لا تحجب في الميراث من ابنها أو ابنتها أبدا لعدم توسط أي شخص آخر بينها و بين المورث ، و للأم في الميراث أحوال ثلاثة و هي :

1- السدس : و ذلك عند وجود الفرع الوارث مطلقا ذكرا كان أو أنثى مباشرا أو غير مباشر (1) ، أو عند وجود عدد من الإخوة إثنين فأكثر أشقاء أو لأب أو لأم مختلطين ذكورا أو إناثا أو أخناثا (2) ، وارثين أو محجوبين، و إن كان بعض المتأخرين قالوا بعدم حجب الأم من الثلث إلى السدس بالأخوات وحدهن إن لم يكن معهن أخا ذكرا ، و ذلك لعدم إنطباق لفظ الإخوة عليهن حيث إن الإخوة جمع أخ والأخ مذكر (3) .

و الأول هو رأي الجمهور من مالكية وغيرهم ، و هو الذي قال به من قبل علي رضي الله عنه وابن مسعود و زيد و عثمان ومن وافقهم من الصحابة و التابعين .  
أما ابن عباس فقد خالف الجمهور في عدد الإخوة الذين يحجبون الأم من الثلث إلى السدس ، حيث أخذ بظاهر الآية و هي قوله تعالى (( فإن كان له إخوة فلأمه السدس )) ، ومن ثم لم يحجبها بالإثنين أو الإثنتين .  
و قد احتج على عثمان بأن الآخرين ليسا إخوة ، وذلك لإختلافهما في أقل ما

---

(1) إلا ما روي عن مجاهد حيث يقول أن ابن الإبن لا يحجب الأم من الثلث إلى السدس، أنظر

-إبن رشد- بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ص 285 .

(2) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 461 .

(3) إبن رشد القرطبي ، المرجع السابق ص 287 .

يعتبر جمعا هل الإثنتين أو الثلاثة ؟ .

فقال : له عثمان رضي الله عنه حجبها قومك يا غلام أو أجمع قومك على حجبها بالأخوين يا غلام (1) .

يعني هذا أنه لم تكن لدى عثمان سنة عن النبي (ص) أو حجة من اللغة لمعارضة ابن عباس بدليل قوله له حجبها قومك يا غلام أي أمرها صار متوارثا ، فالخلاف ناتج من كون ذلك معتبر حجة عند عثمان و غير معتبر كذلك عند ابن عباس .  
إذا لاخلاف بين الفقهاء في أن الأخ الواحد لا يحجب الأم من الثلث إلى السدس كما لا خلاف في حجبها من الثلث إلى السدس بالثلاثة و لكن الخلاف في الإثنتين من الإخوة أو الإثنتين من الأخوات .

و الذي عليه الجمهور هو حجبها بالإثنتين والإثنتين ، وذلك لأنه من إستقراء حالات أصحاب الفروض ، نجد أن كل ما يتغير فيه حكم الفرض فيما بعد الواحد يستوي فيه الإثنان و ما زاد عليهما ، كالبننتين ميراثهما كالثلاثة و الأخترن ميراثهما كميراث الثلاثة و الإخوة لأم ، حيث الثلث للإثنتين و الثلاثة ، لذا وجب أن يكون حجبها بالإثنتين كحجبها بالثلاثة .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة و بنتا و بنت ابن و أبا و أما .  
للزوجة : 1/8 (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث ، المؤنث المباشر و غير المباشر .  
للبننت : 1/2 (النصف) فرضا لافرادها و عدم وجود المعصب لها .  
بنت الابن : 1/6 (السدس) فرضا تكملة للثنتين و هو نصيب الإثاث بجهة واحدة وطريق واحد .

---

(1) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 461 .



للأب : 1/6 (السدس) زائد الباقي تعصيباً وذلك لوجودها مع الفرع الوارث المؤنث.

للأم : 1/6 (السدس) فرضاً لوجودها مع الفرع الوارث وهو البنت و بنت الابن .

مثال آخر : توفيت امرأة و تركت : أباً و أما ، و أختين شقيقتين .

للأم : 1/6 (السدس) فرضاً و ذلك لوجود عدد من الإخوة .

للأب : الباقي تعصيباً ، و ذلك لعدم وجود الفرع الوارث مطلقاً .

الأختين الشقيقتين : لا شيء لهما لحجبهما بالأب .

والشيء الملاحظ هنا هو أن الأختين رغم أنهما محجوبتين إلا أنهما مع ذلك حجبتـ

الأم من الثلث إلى السدس ، فالمحجوب قد يحجب غيره خلافاً للمنع حيث لا أثر له (1) .

وهذا يعتبر شذوذاً عن قواعد الحجب لأن الأصل فيها أن من يحجب شخصاً تعود

فائدته إليه (2) ، و لكن الإخوة لأم في هذه الحالة حجبوا الأم حجب نقصان و لم تعد

الفائدة لهم بل الفائدة كانت للأب الذي حجبه هم أيضاً ، ففائدة الأب متعديّة .

2- الثلث : و المقصود بالثلث هو ثلث التركة بكاملها و يكون للكم هذا

النصيب عند انعدام الفرع الوارث مطلقاً ، وانعدام العدد من الإخوة شريطة أيضاً عدم

اتحصار المسألة في أحد الزوجين مع أب و أم ، ذلك لأن إحصار المسألة سينقلها من

ثلث التركة إلى ثلث الباقي .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : أباً و أما و أخاً شقيقاً .

---

(1) وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1995/07/25 تحت رقم :

122724 و الذي مما جاء فيه أنه من المقرر قانوناً أن قاتل المورث عمداً و الممنوع من الإرث

شريعاً لا يحجب غيره ، ، أنظر المجلة القضائية العدد الأول لسنة 1998 - ص 126 .

(2) محمد الخطيب الشربيني ، المرجع السابق ، ص 13 .

للأم : 1/3 (الثلث) فرضا أي ثلث التركة بكاملها ، حيث لا يوجد فرع وارث ولا عدد من الإخوة و لم تنحصر المسألة في أحد الزوجين مع أب و أم .  
للأب : الباقي تعصيبا لعدم وجود الفرع الوارث مطلقا .  
الأخ الشقيق : محجوب بالأب لا شيء له لأن كل من أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الوسطة إذا وجدت ، ومادام قد أدلى بالأب و الأب موجود فلا ميراث له .  
3- ثلث الباقي : وهو يكون عند انحصار المسألة في أحد الزوجين مع أب وأم وانعدام العدد من الإخوة ، و الفرع الوارث ذكرا كان أو أنثى مباشرا أو غير مباشر .  
وتتخذ هذه الحالة أحد الصورتين تسميان بالغراوين(1)، لشهرتهما وتشبيها لهما بغرة الفرس و هو البياض الذي يأتي في مقدمة رأسه ، وقيل تشبيها لهما بغرة الأرنب أيضا .  
كما تسميان بالعمريتين و هذا لقضاء سيدنا عمر رضي الله عنه فيهما بذلك .  
و إليهما أشار صاحب متن الرحبية بقوله :  
و إن يكن زوج و أم و أب .... فنثلث الباقي لها مرتب  
و هكذا مع زوجة فصاعدا .... فلا تكن عن العلوم قاعدا (2) .  
حيث قال : الجمهور في هاتين الصورتين تبعا لرأي زيد و المشهور من قول علي رضي الله عنه (3) في الأولى :

(1) إبراهيم بن عامر ، المرجع السابق ، ص 21 .

(2) متن جامع الجوامع - متن الرحبية - ، ص 102 .

(3) شرح الشروبي على متن العزبة للجماعة الأزهرية ، ص 115 .

أن للزوج النصف وللأم ثلث ما بقي وهو يساوي سدس المال ، وللأب ما بقي وهو السدسان .

أما في الثانية فإن للزوجة الربع فرضا وللأم ثلث ما بقي وهو يعادل ربع رأس المال وللأب الباقي تعصيا .

و قد الغز فيهما العلامة الأمير بقوله :

قل لمن أتقن الفرائض علما ... أيما امرأة لها الربع فرض

لا لرد ولا لعول وليست ... زوجة الميت هل بذلك تقضوا

ثم قل لي ربعان في أي إرث ... ثابتان و ما لذلك نقض

و لقد إستد القائلون بأن للأم ثلث الباقي إلى قوله تعالى : (( وورثه أبواه فألمه

الثلث )) ، أي مما يرثه أبواه ، وليس مما يرثه كل ورثته ، وبه يكون لها ثلث الباقي .

و بما رواه ابن رافع قال : ابن مسعود ( ما كان الله ليفضل أما على أب ) .

كما روي عن إبراهيم النخعي قال : خالف ابن عباس أهل الصلاة في زوج

وأبو— .

ومن ثم يتجلى لنا أن ابن عباس خالف جمهور الصحابة في الغراوين و تبعه في

ذلك شريح وداود وابن سيرين ، حيث قالوا في الأولى أن للزوج النصف وللأم الثلث لأنها ذات فرض مسمى و للأب ما بقي .

وفي الثانية للزوجة الربع من رأس المال وللأم الثلث منه أيضا لأنها صاحبة فرض

هي أيضا و الباقي للأب لأنه عاصب .

مستدین في ذلك إلى أن القرآن الكريم لم يأت فيه ثلث الباقي أصلا ، مع أن هذه

الحالة أيضا لم يتوافر فيها فرع وارث ولا جمع من الإخوة أو الأخوات وبالتالي يكون

نصيبها هو الثلث تماشيا مع ظاهر النص القرآني .

كما روي عن عكرمة قال : أرسلني ابن عباس إلى زيد ابن ثابت أسأله عن زوج وأبوين ؟ فقال : للزوج النصف وللأم الثلث من الباقي ، قال ابن عباس أتقوله برأيك أم تجده في كتاب الله تعالى ؟ قال : زيد أقوله برأي لا أفضل أما على أب ، فقال : علي فليسو كان لزيد بالآية متعلق ما قال : أقوله برأي ولا أفضل أما عن أب ، و لقال بل أقول بكتاب الله عز وجل (1) .

كما أن النبي (ص) أمر أن تعطى الفرائض لأصحابها فما بقي بعدها فلكولي رجل نكر .

وإعطاء الأم الثلث من الباقي هو إنقاص لصاحب فرض وزيادة من يرث بالتعصيب نون مبرر .

و بهذا الرأي أخذ الشيعة الإمامية و الظاهرية (2) .

و إنطلاقا مما سبق بيانه فمن توفي عن زوجة و أم و أب و أخ شقيق كان :

للزوجة :  $\frac{1}{4}$  (الرابع) فرضا لاتعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا أو أنثى .

للأم :  $\frac{1}{3}$  (ثلث) الباقي و ذلك لإحصار المسألة في أحد الزوجين و الأبوين لأن

الأخ لا تأثير له في هذه الحالة لاتفراده من ناحية و حجه من ناحية ثانية .

للأب : الباقي تعصيا و ذلك لاتعدام الفرع الوارث المنكر .

لذا لو قلنا أن أصل المسألة هو 12 .

---

(1) ابن حزم الظاهري -المحلى- المرجع السابق ، ص 261 .

(2) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 151 .

كان للزوجة :  $1/4$  (الربع = 3 و الباقي 9 ، لكم :  $1/3$  (ثلث) الباقي = 3 و هو ما يعادل  $1/4$  (الربع) من التركة .

و للأب : الباقي وهو 6 و لو قلنا بأن لكم :  $1/3$  (ثلث) التركة لأخنت هي 4 وأخذ هو 5 .

الأخ : في هذه الحالة لا ميراث له لأنه محجوب بالأب ولا يؤثر في الأم لانتفاده لذا وجوده و عدم وجوده سواء .

مثال آخر : توفيت امرأة و تركت : زوجا و أما و أبا .

للزوج :  $1/2$  (النصف) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث .

لكم :  $1/3$  (ثلث) الباقي لاحتصار المسألة في الأبوين وأحد الزوجين .

للأب : الباقي تعصيبا لاعتدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا كان أو أنثى .

لذا لو قيل أن أصل المسألة هو 6 كان :

للزوج :  $1/2$  (النصف) = 3 ، ولكم :  $1/3$  (ثلث) الباقي = 1 ، وللأب الباقي = 2

و لو قيل بأن لكم  $1/3$  (ثلث) التركة بكاملها لكان لها هي 2 و للأب 1 ، أي

أن لكم ضعف الأب .

دليل ميراث الأم :

ودليل ميراث الأم في الحالة الأولى هو قوله تعالى : (( ولأبويه لكل واحد منهما

السدس مما ترك إن كان له ولد )) .

و دليل الحالة الثانية هو قوله تعالى : (( فإن لم يكن له ولد و ورثه أبواه فلأمه

الثلث )) ، حيث بينت الآية أن ميراث الأم عند عدم وجود الولد سواء كان ذكرا أو أنثى

هو ثلث التركة .

أما دليل الحالة الثانية و هي ثلث الباقي هو قضاء سيدنا عمر بن الخطاب و موافقة الصحابة له فكان إجماعا .

كما أن العقل يقتضي بذلك حيث كما كان للأب و الأم التركة بينهما إذا انفردا فتأخذ الأم ثلثها و الباقي له و جب أن يكون الحال كذلك فيما بقي من المال بعد أصحاب الفروض (1) .

كما أن قواعد الميراث تقتضي القول بذلك حيث في هاتين الصورتين إجتمع ذكر وأنثى لهما نفس الجية والدرجة ، والقاعدة تقتضي أن يكون للذكر ضعف ما للأنثى مادام ذلك تطبيقا لقوله تعالى : (( للذكر مثل حظ الأنثيين )) .  
خامسا: الأخت الشقيقة :

الأخت الشقيقة هي تلك الأخت التي شاركت الميت في الأب والأم ، لذا فترابتهما بالميت وطيدة وقوتها أكثر شدة من غيرها فهي ليست إنن كالتى لأب وحده أو لأم وحدها .  
هذه الأخت علاقتها بالميت ليست مباشرة بل هذه العلاقة أو تلك القرابة آتية عن طريق الأب ، والأم ، ولذا يمكن القول بأن هناك واسطة تتوسط بينها وبين المورث تؤدي بطبيعة الحال إلى إمكانية القول بحجبها من الميراث إذا وجدت تلك الواسطة التي أدلت بها إلى المورث و هذا تطبيقا للقاعدة القائلة : ( كل من أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الواسطة إذا وجدت ما عدا الإخوة لأم ) .

---

(1) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 288 .

وللأخت في الميراث خمسة أحوال تماثل في البعض منها أحوال البنات وفي البعض الآخر تخالفها وهذه الأحوال هي التالية :

1- النصف : وذلك عند انفرادها بأن كانت واحدة فقط و انعدام المعصب لها وهو أخوها المساوي لها في الدرجة و القوة أو الجد عند القاتلين بذلك ، هذا من ناحية ، ومن ناحية ثانية انعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا كان أو أنثى ، و انعدام الأصل المذكر المباشر .

مثال ذلك : لو توفيت امرأة و تركت : زوجا و أما و أختا شقيقة .

للزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لانعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا كان أو أنثى .  
للأم :  $\frac{1}{3}$  (الثالث) فرضا لانعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا كان أو أنثى ، وانعدام العدد من الأخوة و عدم احتصار المسألة .

الأخت الشقيقة :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لانفرادها وعدم وجود المعصب لها وانعدام الحاجب .

مثال آخر : لو توفيت امرأة و تركت : زوجا ، و أختا شقيقة .

للزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث مطلقا ذكرا كان أو أنثى .  
للأخت الشقيقة :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لانفرادها وعدم وجود من يعصبها .  
وهذه المسألة تسمى باليتيمة الأولى في الميراث .  
وذلك لأن هناك مسألتين فقط في الموارث يشتملان على صاحبي فرض كل منهما يأخذ النصف و هذه واحدة . -

2- الثلثان : وذلك عند زيادة الأخوات عن واحدة و انعدام المعصب لهن

و إنعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرًا كان أو أنثى ، و إنعدام الأصل المذكور مع  
إختلاف في الجد .

مثال ذلك : كان يتوفى شخص و يترك : ثلاث زوجات و أما و ثلاث  
أخوات شقيقات .

لثلاث زوجات :  $1/4$  (الرابع) فرضا لانعدام الفرع الوارث مطلقا ، ذكرًا كان أو أنثى .

للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا لوجود عدد من الإخوة .

لثلاث أخوات الشقيقات :  $2/3$  (الثلاثان ) فرضا لتعددهن وعدم وجود المعصب لهن .

3- التعصيب بالغير : و يكون ميراثها أي الأخت الشقيقة بهذه الحالة عند وجود أخ  
شقيق أو أكثر معها ، ولا يختلف الأمر بالنسبة لها سواء كانت واحدة أو أكثر وجبت معها  
بنت أو بنت ابن أو لم توجد ، و هذا لأن التعصيب بالغير مقدم على التعصيب مع الغير .

ومن ثم فإن الأخت الشقيقة ميراثها بهذه الحالة لا يشترط فيه إلا وجود المعصب  
فقط وهو الأخ الشقيق و إنعدام الحاجب حيث تقسم مع المعصب لها التركة إذا انفردا أو  
الباقى بعد أصحاب الفروض إن وجدوا طبقا للأية القائلة : (( للذكر مثل حظ الأنثيين )) .

مثال ذلك : توفى شخص و ترك : أخا شقيقا و أختا شقيقة .

المال بينهما تعصيبا يقسمانه بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين ، فتأخذ الأخت الثلث  
و يأخذ هو الثلثين ، و لكن ليس عن طريق الفرض .



مثال آخر : توفي شخص و ترك : زوجة و بنتا و أما و أخوين شقيقين .  
للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث و هو البنت .  
للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لاتفرداها ، وعدم وجود المعصب لها .  
لسلم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا و ذلك لوجود الفرع الوارث المرنث ، و هو البنت  
والعد من الإخوة .

الأخت الشقيقة و الأخوين الشقيقين : لهم الباقي تعصبا للذكر مثل حظ الأنثيين .  
4- التعصيب مع الغير : و ذلك عند وجودها مع الفرع الوارث المرنث سواء  
كان مباشرا كالبنات أو غير مباشر كبنت الابن واحدة أو أكثر شريطة انعدام الأخ الشقيق  
لها دائما ، ذلك لأنه لو وجد الأخ الشقيق لورثت و إياه بالتعصيب بالغير لكونه مقدم على  
التعصيب مع الغير .

و في هذه الحالة ترث البنات أو البنات نصيبهن و هو  $\frac{1}{2}$  (النصف) أو  $\frac{2}{3}$   
(الثلثان) ، و ترث هي الباقي تعصبا إن لم يكن هناك أصحاب فروض آخرين أو الباقي  
أيضا بعد كل أصحاب الفروض إن وجدوا .

و التعصيب في هذه الحالة يختلف عن التعصيب بالغير الذي ورثت به في الحالة  
السابقة حيث في الحالة السابقة هي ومن عصبتها يرثان معا بالتعصيب ، أما في هذه الحالة  
فإن الذي يرث بالتعصيب هو الأخت فقط ، أما البنات أو بنت الابن أو البنات أو بنات  
الابن يبين على حالهن و هو الفرض ولا ينتقلن إلى التعصيب .

و التعصيب مع الغير ليس محل إ اتفاق بين كل الفقهاء بل هناك من لم يقل به  
كداود بن علي الظاهري و غيره ، حيث قالوا بأن الأخت لا ترث مع البنات شيئا ، و ذلك  
إستنادا إلى قوله تعالى : (( إن إمرؤ هلك ليس له ولد وله أخت )) ، حيث لم تجعل الآية

للأخت شيئاً مع الولد و رأيهم هذا مأخوذ من فتوى عبد الله بن عباس التي تقول أن الأخت الشقيقة أو لأب لا تكون عصبية بانفرادها قط .

و احتج أبو محمد الظاهري بتلك الآية أيضاً قائلاً : ( إن إسم الولد يقع على الابنة و بنت الابن كما يقع على الابن و ابن الابن في اللغة و القرآن .

و العجب من مجاهرة بعض القائلين هاهنا إنما يعني ولداً ذكراً ، وهذا إقدام على الله تعالى بالباطل وقول عليه بما لا يعلم بل بما يعلم أنه باطل ، وليت شعري أي فرق بين قوله تعالى : ((إن لم يرؤ هلك ليس له ولد وله أخت)) ، وبين قوله تعالى : ((و لهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم)) ، وقوله تعالى : ((و لكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن )) ، وقوله تعالى : ((ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس )) .

فلم يختلفوا في جميع هذه الآيات أن الولد سواء كان ذكراً أو أنثى أو ولد الولد كذلك فالحكم واحد ، ثم بدا لهم في ميراث الأخت أن الولد إنما أريد به الذكر ، وستكتب ويسألون فإن شهدوا فلا تشهد معهم ) ( 1 ) .

و لقد جاء في المبسوط عن أبي مسلمة بن عبد الرحمن قال سألت ابن عباس رضي الله عنه عن فريضة ابنة وأخت فقال للابنة النصف ولأخي للأخت ، فقلت قد كان عمر رضي الله عنه يقول للابنة النصف وللأخت مابقي ، فغضب وقال أنتم أعلم أم الله (2)

---

(1) ابن حزم الظاهري -المحلى- ج 9 ، ص 256-257 .

(2) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 140 .

قال تعالى : (( إن إمروء هلك ليس له ولد و له أخت )) .

أما الجميور فإنهم يورثون الأخوات مع البنات بالتعصيب مستندين في ذلك إلى قولته تعالى : ((إن إمروء هلك ليس له ولد وله أخ)) ، أن الولد المقصود هنا هو الذكور دون الأنثى (1) .

و كذلك حديث ابن مسعود حيث إن النبي (ص) قال في ابنة وابنة ابن و أخت ، أن للبنت النصف و لابنة الابن السدس تكملة للثنتين و ما بقي للأخت ، و كذلك قوله (ص) : ( أيضا يجعلوا الأخوات مع البنات عصبية ) .

كما أن إجماع الأمة حاصل على ذلك أيضا (2) .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : بنتا و بنت ابن و أختا شقيقة .

للبنات :  $1/2$  (النصف) فرضا و ذلك لانفرادها و عدم وجود المعصب لها .

بنت الابن :  $1/6$  (السدس) فرضا تكملة للثنتين .

الأخت الشقيقة : لها الباقي تعصيبا مع الغير ، وذلك لانعدام المعصب لها بالغير وهو الأخ الشقيق ووجود الفرع الوارث المؤنث الذي ترث معه تعصيبا مع الغير ، و انعدام الحajib .

مثال آخر : توفي شخص و ترك : زوجة ، أما ، بنتا ، أختين شقيقتين .

للزوجة :  $1/8$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث المباشر .

للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث .

للبنات :  $1/2$  (النصف) فرضا لانفرادها و عدم وجود المعصب لها .

---

(1) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 289 .

(2) شرح الرحبية ، ص 32-33 .

للأختين الشقيقتين : الباقي تعصيبا مع الغير يقتسمانه على السواء ، وهذا لوجودهما مع الفرع الوارث المؤنث الذي يرثن معه بالتعصيب .

5- الحجب : و تحجب الأخت الشقيقة إما بوجود الفرع الوارث المذكر كالابن أو ابن الابن مهما نزل حيث متى وجد هذا لا ميراث لها معه أصلا ، و إما بوجود الأب ، أما الجد فهو محل خلاف بين الفقهاء ، و سنفصل ذلك عند كلامنا عن الجد و الإخوة .  
كما تسقط الأخت من الميراث و ذلك إذا ما كانت وارثة بالتعصيب سواء مع الغير أو بالغير و لم يبق لها شيء من التركة ، وذلك لإستفادها من طرف أصحاب القروض .  
مثال ذلك : توفيت امرأة و تركت : زوجا و ثلاث بنات ، وأما وأختا شقيقة .

فللزوج :  $1/4$  (الربع) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث .

لثلاث بنات :  $2/3$  (الثلثان) فرضا لتعددهن و عدم وجود المعصب لهن .

للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث .

و للأخت الشقيقة : الباقي تعصيبا و لم يبق لها شيء لإستفاد التركة من طرف أصحاب القروض .

مثال آخر : توفي شخص و ترك : زوجة و أختا شقيقة و أبا .

للزوجة :  $1/4$  (الربع) فرضا لاعتدال الفرع الوارث مطلقا .

الأب : له الباقي تعصيبا ، لاعتدال الفرع الوارث المذكر و المؤنث .

الأخت الشقيقة : محجوبة بالأب و هذا لكونها منلبة به .

دليل ميراث الأخت الشقيقة :

و دليل الحالات الثلاث الأولى هي الآية القرآنية الكريمة القائلة : (( يستفتونك قل

الله يفتيكم في الكلالة إن أمرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا إثنين ، فلهما الثلثان مما ترك و إن كانوا إخوة رجالا و نساء ، فللذكر مثل حظ الأنثيين (( 1) .

فبينت الآية القرآنية نصيب الأخت الواحدة وهو النصف ، و إن كانتا إنتين فلهما الثلثان كالبنتين ، أما إن كانوا ذكورا و إناثا فللذكر مثل حظ الأنثيين .

أما دليل الحالة الرابعة فهو قضاء رسول الله (ص) بالباقي للأخت بعد نصيب البنت و بنت الابن ، كما رواه ابن مسعود .

أما الحالة الخامسة فدليلها قوله سبحانه و تعالى : (( يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة إن أمرؤ هلك ليس له ولد )) .

و الكلالة هو الميت الذي لم يخلف والدا ولا ولدا ، فيفهم من الآية أو وجود الوالد وهو الأب يحجب الأخت من الميراث ، وهذا يتماشى مع قواعد الميراث أيضا ، حيث إن القاعدة تقتضي حجب من أدلى إلى الميت بواسطة إذا وجدت تلك الوسطة ، و الأخت تنلي إلى الميت عن طريق الأب ، فوجوده يحجبها من الميراث ، و لذا قيل بأن الكلالة على ضربين أو على نوعين .

أحدهما : لا يرث مع الوالد و إن علا أي الأب و الجد ، و الولد ذكرا كان أو أنثى و إن سفل و هم الإخوة لأم ، و هو ما تضمنته الآية الأولى المتكلمة عن الكلالة في أول سورة النساء .

و الثاني : هو من لا يرث مع الابن و ابن الابن وإن سفل و الأب ، و يرث مع الجد

---

(1) الآية رقم : 176 من سورة النساء .

والبنيت وبنيت الإبن ، و ذلك ما تضمنته الآية التي في آخر سورة النساء ، و هي الأخت شقيقة كانت أو لأب ، و الأخ شقيقا كان أو لأب (1) ، أما الإبن فالآية القرآنية الكريمة صريحة في حجبها لها حيث اشترطت لميراث الأخت انعدام الولد ، وهو مذهب الجمهور حيث قالوا أن المقصود بالولد هو الإبن و ابن الإبن كما أن شدة قرينه بالمورث وجهته يقتضيان ذلك ، حيث إن الإبن يعتبر جزء من الأب و إمتداد له ، كما أن جهته مقدمة على جية الأخوة .

سادسا : الأخت لأب :

وهي التي شاركت المورث في أبيه دون أمه وعلاقتها بالمورث غير مباشرة بل يتوسط بينهما الأب ، و لذا فإنه يعتريها ما يعتري الأخت الشقيقة من حالات حجب ، وللأخت لأب أحوال عدة في الميراث وهي التالية :

1- للنصف : و ذلك عند انفرادها و عدم وجود المعصب لها وهو الأخ لأب أو الجد عند القائلين بذلك ، شريطة انعدام البنيت وبنيت الإبن، حتى لا تصير عصبية مع الغير، وعدم وجود الأخت الشقيقة ، وانعدام الحاجب من فرع مذكر و أصل مذكر مباشر ، فإذا ما توافرت كل هذه الشروط نزلت منزلة الأخت الشقيقة .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : أما و أختا لأب .

للأم : 1/3 (الثلث) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث أو عدد من الإخوة .

والأخت لأب : 1/2 (النصف ) فرضا لانفرادها وعدم وجود المعصب لها لا بالغير

ولا مع الغير .

---

(1) القاضي أبو الوليد سليمان الباجي بن خلف ، المنتقى ، ج 6 ، مطبعة السعادة ، ص 241 .

2- **الثلاثان** : و ذلك عند التعدد و هذا بزيادة الأخت لأب عن الواحدة و انعدام المعصب لها ، ولم يوجد إخوة أشقاء أو أخوات شقيقات و إنعدم الحاجب .  
مثال ذلك : كان تتوفى امرأة و تترك : زوجا و أما و أختين لأب .  
للزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث مطلقا .  
للأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا ، لوجود عدد من الإخوة .  
للأختين :  $\frac{2}{3}$  (الثلاثان) فرضا ، لتعددهن و عدم وجود المعصب لهن من أخ أو فرع مؤنث .

3- **التعصيب بالغير** : و ذلك عند وجودها أو وجودهن - أي الأخت أو الأخوات - مع الأخ لأب فمتى وجد هذا الأخير ورثت و إياه الباقي تعصيبا دون إلتفات للفرع المؤنث بعد ذلك .

مثال ذلك : كان يتوفى شخص و يترك زوجة و أما و بنتا و أختا لأب و أخا لأب.  
فللزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثمن) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث .  
للأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث و العدد من الإخوة .  
للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لانفرادها و عدم وجود المعصب لها .  
و للأخت لأب و الأخ لأب : الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين .

4- **التعصيب مع الغير** : و ترث الأخت لأب بالتعصيب مع الغير سواء كانت منفردة أو متعددة و ذلك متى وجدت مع بنت أو بنت ابن أو بنات أو بنات ابن ، حيث تأخذ البنت أو بنت الابن نصيبها فرضا ، و تأخذ الأخت أو الأخوات لأب الباقي تعصيبا مع الغير ، فمثلها مثل الأخت الشقيقة في التعصيب مع الغير تماما .

- مثال ذلك : توفي شخص و ترك أما و بنتا و بنت ابن و أختا لأب .
- للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث المباشر وغير المباشر .
- للبنات :  $1/2$  (النصف) فرضا لائترادها و عدم وجود المعصب لها .
- و لبنت الابن :  $1/6$  (السدس) فرضا تكملة للثنتين ، وهو نصيب الإناث .
- الأخت لأب : لها الباقي تعصيبا .
- 5- السدس : و يكون السدس للأخت لأب و ذلك عند وجودها مع الأخت الشقيقة الواحدة ، حيث تكمل الثلثين بعد نصيب الأخت الشقيقة و هذا بإعتباره النصيب المقرر للإناث ، شريطة انعدام البنت و بنت الابن والأخ المعصب لها والأصل الحاجب .
- مثال ذلك : توفي شخص و ترك : أما و أختا شقيقة و أختا لأب .
- للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا و ذلك لوجود عدد من الإخوة .
- للأخت الشقيقة :  $1/2$  (النصف) فرضا لائترادها و عدم وجود المعصب لها .
- للأخت لأب :  $1/6$  (السدس) فرضا تكملة للثنتين لأن نصيب الإناث بجهة واحدة وطريق واحد لا يزيد عن الثلثين شيئا .
- 6- السقوط : و تسقط الأخت لأب و ذلك عند عدم بقاء أي شيء لها من الثلثين ، مع انعدام المعصب لها، وتكون هذه الحالة عند وجودها مع الأختين الشقيقتين فأكثر ، و هذا كحال بنت الابن مع البنتين أيضا .
- مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة و أختين شقيقتين و أختا لأب .
- للزوجة :  $1/4$  (الرابع) فرضا لانعدام الفرع الوارث مطلقا .
- للأختين الشقيقتين :  $2/3$  (الثلثان) لتعدهن وعدم وجود المعصب لهن .



الأخت لأب : لاشيء لها لأنه لم يبق من الثلثين شيء رغم بقاء شيء من التركة .  
 مثال آخر : توفي شخص و ترك : أما و أختين شقيقتين ، و أختا لأب .  
 للأُم : 1/6 (السدس) فرضا لوجود عدد من الإخوة .  
 للأختين الشقيقتين : 2/3 (الثلاثان) فرضا للتعدد و عدم وجود المعصب والحاجب .  
 الأخت للأب : ساقطة من الميراث رغم بقاء سدس التركة زائدا عن أصحاب الفروض .

7- الحجب : و حجب الأخت لأب يكون بالفرع السوارث المنكر و إن نزل وكذلك الأب على إختلاف في الجد ، كما يحجبها أيضا الأخ الشقيق و الأخت الشقيقة الوارثة بالتعصيب مع الغير، ذلك لأن هذه الأخيرة متى كانت وارثة بالتعصيب نزلت منزلة الأخ الشقيق ، و بالتالي فإنها تحجب من يحجبه .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة وأما و بنتا وأختا شقيقة وأختا لأب .  
 للزوجة : 1/8 (الثمن) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث .  
 للأُم : 1/6 (السدس) لوجود الفرع الوارث و العدد من الإخوة .  
 و للبنت : 1/2 (النصف) فرضا لانفرادها و عدم وجود المعصب .  
 للأخت الشقيقة : الباقي تعصبا مع الغير .

الأخت لأب محجوبة بالأخت الشقيقة : حيث الأخت الشقيقة عند ميراثها بالتعصيب مع الغير تحجب كل من يحجبه الأخ الشقيق كما قلنا من قبل .

مثال آخر : توفي شخص و ترك : أما ، أختا شقيقا وأختا لأب .  
 للأُم : 1/6 (السدس) فرضا لوجود عدد من الإخوة .

الأخ الشقيق : له الباقي تعصيبا .

الأخت لأب : محجوبة بالأخ الشقيق ، و هذا لكونه أشد قوة منها ، فبالرغم من إتحاد الجهة و الدرجة إلا أن القوة مختلفة مما جعله وارثا و جعلها محجوبة .  
دليل ميراث الأخت لأب :

أما دليل ميراث الأخت لأب ، فهو الآية القرآنية الكريمة القائلة : (( إن إمرؤ ذلك ليس له ولد و له أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا إشتريْن فلهما الثلثان مما ترك و إن كانوا إخوة رجال و نساء فللذكر مثل حظ الأنثيين )) ، حيث من هذه الآية يستنتج ميراث الأخوات الشقيقات و الأخوات لأب .

كما أن الإجماع منعقد على أن الإخوة لأب ينزلون منزلة الشقائق عند عدم وجودهم أثناءهم كأنثاهم و ذكرهم كذكرهم (1) .

كما أن قياس الأخت لأب عند وجودها مع الشقيقة على بنت الابن مع البنت الصلبية لتشابههما في بقية الأسهم الأخرى لدليل على أن الأخت لأب لها السدس تكملة للثلثين عند وجود الأخت الشقيقة المنفردة و ذلك لإستحقاقها النصف .

سابعاً : الأخ لأم و الأخت لأم ( أولاد الأم ) :

و الإخوة لأم هم الذين شاركوا المورث في أمه دون أبيه ، وهؤلاء الإخوة أدلوا إلى الميت بواسطة الأم ، وكان مقتضى القاعدة أن من أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الوسطة إن وجدت ، ولكن الإخوة لأم يشذون عن هذه القاعدة ، فيرثون مع وجود أمهم التي أدلوا بها إلى الميت بل و الأكثر من ذلك أنهم يحجبونها من الثلث إلى السدس عند

---

(1) أحمد بن محمد البرنسي ، شرح رسالة أبي زيد القيرواني ، ج 2 ، ص 321 .

تعددهم ، و ليس هذا الشفوذ الوحيد للإخوة لأم بل يشذون أيضا بعدم تطبيق قاعدة أن للذكر مثل حظ الأنثيين ، حيث يشتركون في الثلث إذا ما تعددوا ، ذكرهم كأنتاهم أو لكسل واحد منهم السدس إذا انفرد ذكرا كان أو أنثى ، كما يشذون عن باقي الإخوة أيضا أنهم يحجبون بالفرع الوارث ولو كان مؤنثا و هذا لشدة ضعف رابطتهم بالمورث ، كما أن مما يشذ به الإخوة لأم مشاركة الإخوة الأشقاء لهم في الميراث في المسألة المشتركة عند نفاذ التركة وعدم بقاء أي شيء للإخوة الأشقاء .

و للإخوة لأم في الميراث أحوال هي التالية :

1- السدس : و ذلك عند انفراد ولد الأم ذكرا كان أو أنثى و انعدم الفرع مطلقا والأصل المذكر دون إختلاف في الجد .

مثال ذلك : كأن يتوفى شخص و يترك : زوجة و أما و أخا لأم .

للزوجة :  $\frac{1}{4}$  (الربع) فرضا لانعدام الفرع الوارث مطلقا .

للأم :  $\frac{1}{3}$  (الثلث) فرضا لانعدام الفرع الوارث و العدد من الإخوة .

للأخ لأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا لانفراده و عدم وجود من يحببه من عمود النسب فرعاً مطلقاً أو أصلاً مذكراً .

مثال آخر : توفيت امرأة و تركت : أما و أختاً شقيقة و أختاً لأم .

للأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا لوجود عند من الإخوة .

للأخت الشقيقة :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لانفراد و عدم وجود المعصب و الحاجب .

للأخت لأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا لعدم التعدد و عدم وجود الحاجب .

2- الثلث : و يكون الثلث لأولاد الأم عند تعددهم ذكورا كانوا أو إناثا .

مختلفين أو متحدتين ، و عند التعدد يشتركون في الثلث للذكر مثل حظ الأنثى (1) شريطة

انعدام من يحجبهم من عمود النسب فرعاً أو أصلاً مذكراً .  
 مثال ذلك : توفي شخص وترك : زوجتين و أما و أخوين لأم .  
 للزوجتين : 1/4 (الربع) فرضاً لانعدام الفرع الوارث .  
 للأم : 1/6 (السدس) فرضاً لوجود عدد من الإخوة .  
 وللأخ و الأخت لأم : 1/3 (الثالث) فرضاً لتعددتهما و عدم وجود من يحجبهما ،  
 يقتسمان هذا الثلث بينهما للذكر مثل حظ الأنثى .  
 وإعطاء الواحد السدس مأخوذ من أنه هو نصيب الأم التي أدلى بها ، حيث لا يعقل  
 أن يأخذ الأخ لأم أكثر من الواسطة التي أدلى بها ، أما الثلث عند التعدد فهو الحد الأقصى  
 لها أي -الأم- فيأخذونه هم أيضاً عند تعددهم مهما بلغ ذلك العدد و يقتسمونه بالسوية  
 بينهم دون مفاضلة ، وذلك لأنهم يدلون جميعاً بالرحم المحض فكانت المساواة بينهم  
 عادلة (2) ، و لذا قالوا إختص الإخوة لأم بخمسة أشياء يرثون مع بمن يدلون وهي الأم  
 ويحجبونها من الثلث إلى السدس إذا تعددوا (3) ، و يرث نكرهم المنفرد كأنثاهم  
 ويتساوون فيه و يحجبون بالأنثى في ميراثهم (4) .

- 
- (1) و إلى هذا أشار صاحب خلاصة الفرائض على النيل الفائض ، ص 13 بقوله :  
 فالأخ لأم له السدس و إن ..... زاد فغير الثلث فيه لم يكن  
 و يستوي الذكر و الأنثى ولو ..... تعددوا كما عن القوم حموا .  
 (2) أبي إسحاق بن علي ، المذهب في فقه الإمام الشافعي ، ج 2 ، ص 27 .  
 (3) و الميزة الأولى تنطبق حتى على الأشقاء ، أما الثانية فهي على كل الإخوة و ليست  
 خاصة بالإخوة لأم .  
 (4) أحمد بن محمد البرنسي ، المرجع السابق ، ص 322 .

3- الحجب : و يحجب أولاد الأم عند وجود الفرع الوارث مطلقا ذكررا كان أو أنثى مباشرا أو غير مباشر ، كما يحجبون أيضا بالأصل المذكر مطلقا بالأب و الجدوين علا إتفاقا ، لذا فهم يحجبون بسنة أشخاص : الإبن والبنت وابن الابن وبنت الابن والأب والجد .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : أما و أبا و أخوين لأم .

للأم : 1/6 (السدس) فرضا ، وذلك لوجود عدد من الإخوة ، وإن كانوا محجوبين .

للأب : الباقي تعصيا ، و ذلك لاتعدام الفرع الوارث مطلقا .

الأخوين لأم : محجوبين و ذلك بالأصل المذكر .

مثال آخر : توفيت امرأة و تركت : بنتا و بنت ابن و أما و أختا لأم .

للبنات : 1/2 (النصف) فرضا لاتفرادها و عدم وجود المعصب لها .

بنت الابن : 1/6 (السدس) فرضا تكمة للثنتين لأن نصيب الإثنا بجهة واحدة

وطريق واحد لا يزيد عنه شيء .

الأم : 1/6 (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنت المباشر وغير المباشر .

الأخت لأم : محجوبة بالفرع الوارث المؤنت .

دليل ميراث أولاد الأم :

الأصل في ذلك هو القرآن الكريم حيث نصت الآية (( وإن كان رجل يورث كلالة

أو امرأة و له أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس وإن كانوا أكثر من ذلك فهم

شركاء في الثلث من بعد وصية يوصي بها أو دين )) .

و المراد بالكلالة في هذه الآية هو ما فسرہ الرسول (ص) فيما رواه عنه البراء بن عازب قال : جاء رجل إلى النبي (ص) فقال يا رسول الله يستفتونك في الكلالة ؟ قال : (تجزئك آية الصيف) فقلت لأبي إسحاق هو من مات و لم يدع ولدا ولا ولدا ؟ قال كذلك ظنوا كذلك (1) .

و قال صاحب الكشف أن المقصود بيا - أي الكلالة - أحد أمور ثلاثة أو تتطلق على أحد أمور ثلاثة ، فتتطلق على من لم يخلف ولدا ولا ولدا ، وعلى من ليس بولد ولا والد من المخلفين ، وعلى القرابة من غير جهة الولد و الوالد .  
والكلالة في الأصل مصدر بمعنى الكلال ، وذهاب القوة من الإعياء، وأستعير للقرابة من غير جهة الولد الوالد لكون القرابة من جهة الأم فقط كالة ضعيفة .

و يقول أبو بكر رضي الله عنه عندما سئل عن الكلالة فقال أقول فيها برأيي فإن يكن صوابا فمن الله و إن يكن خطأ فمني ومن الشيطان ، و الله و رسوله بريئان منه ، الكلالة من لا ولد له ولا والد ، فلما ولي عمر قال : إني لأستحي أن أخالف أبا بكر فسي رأي رأي رآه رواه بن جرير و غيره عن الشعبي .

أما الأخوة المقصودة في هذه الآية فهي الأخوة لأم ، و قد إنعقد الإجماع بشأنها ، ومما يؤكد هذا هو قراءة أبي : (( و له أخ أو أخت من الأم )) ، و قراءة سعد بن أبي وقاص (( و له أخ أو أخت من أم )) ، كما يزيد هذا التفسير تأكيدا أيضا هو ورود لفظ الكلالة في آخر السورة ، و ذلك في قوله تعالى : (( يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة )) ، و تفسيرهم للأخوة الواردة فيها بالإخوة الأشقاء أو لأب .

---

(1) سنن أبي داود ، ج 2 ، ص 108 .

و بعد التسليم بهذا يكون منطوق الآية و لفظها دالا على أن للأخ لأم و الأخت لأم إذا ما انفردا السدس فرضا و إذا ما تعددوا بأن كانوا أكثر من ذلك إثنين أو ثلاثة ذكورا أو إناثا ، أو إناثا و حدهن ، فلهن الثلث يقتسمونه على السواء نكرهم كائنا هم ، و إن كان هناك قول بأنهم يرثون في الثلث للذكر مثل حظ الأنثيين و لكن الأول أظهر لأنه يتفق مع المبدأ الذي قررته الآية نفسها حيث جعلت الذكر و الأنثى سواء في أخذهما للسدس عند انفرد أيهما به (1) .

كما أن سياق الآية وهو : (( فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث )) ، يقتضي المساواة في النصيب حيث كلمة الشركة عند إطلاقها تقتضي ذلك (2) .  
أما دليل حجبه فهو قوله تعالى : (( و إن كان رجل يورث كلالة )) ، حيث كما قلنا من قبل الكلالة من لا ولد له ولا والد ، لذا فهم يسقطون من الميراث و يحجبون بالولد ذكرا كان أو أنثى مباشرا أو غير مباشر ، و يحجبون بالوالد وهو الأب و الجد وإن علا ، و بغير هؤلاء لا يسقط الإخوة لأم من الميراث ولا ينقص نصيبهم عن السدس إلا ما نقص بالعول ، أو إدخال أشقاء معهم كما هو الحال في المسألة المشتركة .  
و بما أن هذه المسألة تتعلق بالإخوة لأم مع الأشقاء فإننا نرى أن مكان ذكرها هنا أقرب إلى الصواب مما يستلزم علينا ذكرها و تفصيلها .

---

(1) صالح عبد السميع الأبى الأزهرى ، المرجع السابق ، ص 331 .

(2) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 289 - 290 .

#### 4-المسألة المشتركة :

أول ما عرفت هذه المسألة في عهد سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه وبالتحديد في السنة الثانية من خلافته (1) .

و لقد عرضت هذه المسألة على سيدنا عمر مرتين فأفتى في كل مرة بإفتاء مخالف للآخر و على كل إفتاء زمرة من الصحابة و التابعين .

و سميت بالمشتركة لإشتراك الإخوة الأشقاء مع الإخوة لأم في الثلث ، و تتمثل هذه المسألة في زوج وأم و إخوة لأم و إخوة أشقاء .

فعندما عرضت هذه المسألة على سيدنا عمر أول الأمر أعطى للزوج النصف وللأم السدس و للإخوة لأم الثلث ، و لا شيء للإخوة الأشقاء ، و على هذا الرأي علي كرم الله وجهه وأبي بن كعب و أبو موسى الأشعري و ابن مسعود وبه قال الإمام أبو حنيفة وأحمد بن حنبل وابن أبي ليلى و أبو ثور وداود و غيرهم (2) .

و لما عرضت عليه في السنة الثانية قضى بمثل ما قضى به أول عام فالتفت إليه أحد الشقاق و قال : يا أمير المؤمنين هب أن أبانا كان حمارا ألسنا بني أم واحدة فهل زانسا الأب قريبا ، فقال صدق و أشرك بينهم (3) .

و قيل له بأنك قضيت عام أول بخلاف هذا فقال تلك ماقضينا و هذه على ما نقضى .

و قيل أن الأخ الشقيق إحتج عليه قائلا : أن الإخوة لأم ورثوا الثلث بأهمهم وهي

---

(1) صالح عبد السميع الأبى الأزهرى ، المرجع السابق ، ص 331 .

(2) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 290 .

(3) أحمد بن محمد عيسى النقاسي ، المرجع السابق ، ص 323 .



أمي هب أن أبانا كان حمارا أو حجرا (1) ملقى في اليم ، أليست الأم تجمعنا (2) ، ولذا تسمى بالحمارية و الحجرية و اليمية لقولهم هب أن أبانا حمارا أو حجرا ملقى في اليم . كما تسمى أيضا بالعمرية لإفتاء سيدنا عمر فيها ، و قيل بأن قائل القول السابق لعمر هو زيد بن ثابت عندما راجعه بشأنها فأفتى فيها بالقول الثاني له . وعلى هذا الرأي عثمان و زيد بن ثابت و عمر بن عبد العزيز و سعد بن المسيب وابن سيرين وهو ما قال به مالك والشافعي أيضا ، حيث كلهم يشركون الإخوة الأشقاء مع الإخوة لأم في الثلث حيث تلغى في هذه المسألة قرابة الأب دون غيرها من المسائل ، ولكل من أصحاب الرأيين أثبتهم في ذلك .

أصحاب الرأي الأول : يستدلون على ذلك :

- 1- بقوله تعالى : (( و إن كان رجلا يورث كلاله أو امرأة و له أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس ، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث )) ، ولا خلاف أن المقصود بهذه الآية هو ولد الأم .
- 2- كما استدلوا أيضا بالحديث القائل : ( ألحقوا الفرائض بأهلها ) ، و إشتراك الشقيق مع الذي لأم لا يعتبر إلحاقا للفرائض بأهلها لأنك بالإشتراك قد منحت جزءا من ميراث الإخوة لأم للأخ الشقيق ، و هذا يعتبر إنقاصا لصاحب الفرض دون مبرر .
- 3- كما استدلوا بالإجماع أيضا حيث قالوا إن الإجماع منعقد على أنه لو كان

---

(1) سيدي خليل ، المرجع السابق ، لصالح عبد السميع الأبى الأزهرى ، ص 331 .

(2) وفي رواية أخرى أن الإخوة الأشقاء قالوا : لنا أب وليس لهم أب بولنا أم كما لهم أمّا فلان كنتم حرمتونا بأبينا فورثونا بأمنائكما ورتبتم هؤلاء بأمهم ألسنا قد تراكضنا فسي رحم واحد ، فقال عمر صنفتم .

في المسألة ولد واحد لأم و عدد كبير جدا من الإخوة الأشقاء كالثلاثين مثلا فإن الأخ لأم  
ينفرد وحده بسدس التركة ، وهم كلهم يأخذون ذلك الباقي .

فهو في هذه الحالة يفضلهم كثيرا بحيث إن الواحد منهم إلى جانبه لا يأخذ إلا  
شيئا رمزيا من التركة وذلك بالمقارنة معه ، ومع هذا لم يقل أحد بإشراكهم معه (1) .

4- الإخوة الأشقاء عصبية ولا شيء لهم إذا أحاطت فرائض ذوي السهام  
بالميراث ، و ذلك لأن العصبية معرضون دائما للسقوط عند عدم بقاء أي شيء لهم ولا  
يرثون إلا بعد أخذ أصحاب الفروض أنصبتهم .

5- كذلك أيضا أن الله تعالى أعطى كل ذي حق حقه و أسس ذلك على صفات  
و بناء على أسباب ، لذا لا يصح إعطاء من لم يكن له هذا السبب أو لم تتوفر فيه تلك  
الصفة ، و إلا خالف صاحبه القرآن ، والثالث فرض للإخوة لأم، لذا فلا يشرك فيه الإخوة  
الأشقاء لأن قرابتهم بالميت ليست الأم وحدها بل الأب أيضا ، لذا فقرابتهم أقوى  
وتوريثهم بميراث الإخوة لأم نقل من الأقوى إلى الأضعف وهو من الميراث بالتعصيب إلى  
الميراث بالفرض .

أصحاب الرأي الثلثي : و لقد استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي :

1- أن الإخوة الأشقاء يشاركون الإخوة لأم في سبب ميراثهم وهو الإدلاء  
بواسطة الأم ، وماداموا قد إشتراكوا في السبب وجب أن يشتركوا في الميراث (2) .

2- أن الميراث مبني على قواعد من بينها تقديم الأقوى على الأضعف ، وأدنى

---

(1) ابن رشد ، المرجع السابق ، ص 290 .

(2) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 290 .

أحوال الأقوى هو مشاركته للأضعف أما سقوطه به فهو غير معقول ولا مقبول ، ومن هنا فإنه يمكن القول بأن مشاركة الإخوة الأشقاء للإخوة لأم أمر طبيعي أما سقوط الإخوة الأشقاء بالإخوة لأم فهذا غير المنطقي و غير الطبيعي لأن الإخوة الأشقاء في قرابتهم بالمورث قوة تجعلهم أحق بالميراث من الإخوة لأم أما وأنه لم يبق شيء لهم يرثونه فيشاركون الإخوة لأم على الأقل فهذا أضعف الأحوال .

### شروط كون المسألة مشتركة :

لتكون المسألة مشتركة لابد من توافر أربعة شروط (1) :

الشرط الأول : أن يكون فيها زوج لأن نصيب الزوج في هذه الحالة النصف لاتعدام الفرع الوارث فلو كانت زوجة لأخذت الربع و بالتالي يبقى للإخوة الأشقاء شيء ، ومن هنا لا يشاركون الإخوة لأم .

الشرط الثاني : أن تكون في المسألة صاحبة سدس من أم أو جدة مع العلم بأن الواقعة التي وقعت في عهد الصحابة لم تكن فيها الأم بل كانت الجدة حالة محلها .

الشرط الثالث : وجود عدد من الإخوة لأم لأنه لو لم يكن هناك عدد من الإخوة لأخذ الواحد منهم السدس وبالتالي سيبقى شيء للإخوة الأشقاء ولا تنطبق المسألة .

الشرط الرابع : وجود أخ شقيق أو أكثر مع أخت واحدة أو أخوات شقيقات ، فالمهم هو وجود من يرث بالتعصيب لا بالفرض لأنه لو كانت أخت شقيقة وحدها ، لعالت المسألة من 6 إلى 9 ولو كان في المسألة أختين لعالت المسألة من 6 إلى 10 وهو أقصى ما تعمل إليه .

وإنطلاقاً من كل ما تقدم فلو توفيت امرأة و تركت : زوجاً وأماً وأخوين شقيقين وأختين شقيقتين و ثلاث أخوة لأم .

للزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضاً لعدم وجود الفرع الوارث مطلقاً ، ذكر كان أو أنثى .

للأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضاً لوجود عدد من الإخوة .

---

(1) جواهر الإكليل ، شرح سيدي خليل ، ص 331 .

للأخوة لأم : 1/3 (الثلث) فرضا لتعددتهم و عدم وجود من يحجبهم .  
و الإخوة الأشقاء و الأخوات الشقيقات : الأصل فيهم أنهم يرثون بالتعصيب ، أما  
ولم يبق شيء لهم يرثونه فهم يشتركون مع الإخوة لأم في ذلك الثلث للذكر مثل حظ  
الأنثى لافرق فيه بين الأخ الشقيق والأخ لأم تماما، لأن ميراثهم في هذه الحالة كان من  
جهة الأم فقط (1) .  
ثامنا : الجد (2) :

المقصود بالجد هو الذي تربط بينه وبين المورث رابطة ولادة هذه الرابطة لا  
يفصله عن المورث فيها أنثى ، لذا فإن الجد الذي نحن بصدد الكلام عنه هو الجد  
العاصب ، أي هو أبو الأب أو أبو أبي الأب و إن علا ، أما أبو الأم فإنه لا يعتبر جدا  
عاصبا لتوسط أنثى بينه و بين المورث ، بل يعد جدا رحما .  
و الجد لا يرث إلا عند فقد الأب ذلك لأنه يحل للمورث عن طريقه وبالتالي فإنه لا  
يرث مع وجوده .

فإذا ما إنعدم الأب كانت للجد أحوال في الميراث ينزل منزلة الأب تسارة ، و قد

---

(1) و إلى هذا أشار صاحب المسائل العامرية على مختصر الرجبية / ص 17 ، بقوله :

و إن تجد زوجا أشقا أما ... إخوة منها و حوزا عما

فانقسم على الإخوة ثلث التركة ... إذا كلهم لكم ذي المشتركة .

(2) أول جد ورث في الإسلام هو عمر بن الخطاب، حيث أنه لما مات ابن لعاصم من عمر وكان  
قد ترك أخوين أراد عمر أن يستبد بماله فابستثار عليا وزيد بن ثابت فامتعا من ذلك فقتل لولا  
رأيكما اجتمع ما رأيت أن يكون إني و لا لياه ، و قال الشافعي أول جد ورث في الإسلام هو  
عمر بن الخطاب في هذه المسألة .

يخالفه تارة أخرى ، و هذا عند وجوده مع الإخوة الأشقاء أو لأب ، و من هنا فإن كلامنا عن الجد سيتخذ أحد الصورتين :

الصورة الأولى للجد : و هي حين انعدام الأب و انعدام الإخوة الأشقاء أو لأب ، وفي هذه الحالة يحل الجد محل الأب و بالتالي تكون له صورته في الميراث وهي التالية:

1- السدس فرضا : و ذلك عند وجود الفرع الوارث المذكر كالابن أو ابن الابن وإن نزل حيث إن الفرع يعتبر هو أولى رجل ذكر في الميراث بالتعصيب و هذا لأن جهته مقننة على غيرها من الجهات مطلقا .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة و أما وابنا و جدا :

للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث المذكر .

للأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث المذكر .

للجد :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث المذكر وهو الابن .

للأبن : الباقي تعصيبا .

2- التعصيب فقط : و ذلك عند انعدام الفرع الوارث مطلقا ذكر كان أو أنثى

وإنعدام الإخوة الأشقاء أو لأب .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : جدا و أما .

للأم :  $\frac{1}{3}$  (الثلث) فرضا لانعدام الفرع الوارث أو العدد من الإخوة .

للجد : الباقي تعصيبا .

3- السدس فرضا زائد الباقي تعصيبا : و ذلك عند وجود الفرع الوارث

المؤنث وانعدام الإخوة أشقاء أو لأب ، أما الإخوة لأم فإن الجد يحجبهم بالإجماع .

مثال ذلك : توفي شخص وترك : أما و بنت ابن و جدا .  
للأم : 1/6 (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث وهو البنت و بنت الابن .  
للبنات : 1/2 (النصف) فرضا لانفرادها و عدم وجود المعصب .  
لبنت الابن : 1/6 (السدس) فرضا تكملة للتثني وهو نصيب الإناث .  
للجد : 1/6 (السدس) زائد الباقي تعصيا ، وذلك لوجود الفرع الوارث المؤنث .  
الصورة الثانية للجد : وهي حين انعدام الأب ووجود عند من الإخوة  
الأشقاء أو لأب ، أما الإخوة لأم فلا ، لأنه يحجبهم من ناحية بالإجماع ومن ناحية أخرى  
فإن ميراث الجد مع الإخوة يتطلب أن يكون صاحبه وارثا بالتعصيب ، حيث المقاسمة  
تستلزم ذلك ، و الإخوة لأم لا حق لهم في ذلك حيث كل ميراثهم هو إما 1/6 (السدس)  
وإما 1/3 (الثالث) (1) .  
وميراث الجد مع الإخوة في هذه الحالة ليس محل إ اتفاق بين كل الفقهاء، لأن هناك  
من قال بعدم ميراث الإخوة مع الجد ، وهناك من قال بميراثهم معه، فالخلافا حول كثره  
والأراء بصنده متشعبة .  
هذا الخلاف و ذلك التشعب ناتج من أنه لم يرد بشأن الجد نص قرآني ولا حديث  
نبوي .  
بدليل ما روي عن سعيد بن يحي التميمي بحكم الرباب ، قال سمعت الشعبي  
يحدث عن ابن عمر عن عمر قال : ( ثلاث وددت أن رسول الله (ص) لم يقبض حتى  
يبين لنا فيهن أمرا ينتهي إليه ، الجد و الكلالة ، و أبواب من أبواب الريا ) .

(1) أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي ، المرجع السابق ، ص 236 .

كما روي عن عبد الرحمن بن عوف أن عمر بن الخطاب قال عند موته : إحتفظوا عني ثلاثا أنني لم أقض في الجد شيئا ، و لم أقل في الكلالة شيئا ولم أستخلف أحدا (1) .  
ومما يدل على قوله هذا هو إرادته جمع الصحابة في بيته من أجل هذه المسألة -أي مسألة الجد- و التفقه فيها فانكسرت جائزة من البيت فتفرقوا (2) ، و في رواية أخرى سقطت حية من سقف البيت فتفرقوا فقال عمر : أبى الله ألا تجتمعوا في الجد على شيء .  
و مسائل الجد مع الإخوة من أصعب المسائل و أعقدها ، و قيل للشعبي أسمع مسألة من الفرائض فقال هاتها إن لم يكن فيها جد ، كما روي مثل هذا عن علي أيضا (3) ، وروي عن عمر أنه قال من خاض في مسألة الجد فقد تقحم النار (4) .  
و في هذا المضممار روي عن علي كرم الله وجهه أنه قال من أراد أن يقتحم جرائم جهنم فليفرض بين الجد و الإخوة (5) .

و نرى أن هذه الرواية إن صحت كان المقصود بها هو من جهل الحكم و أقحم نفسه في ذلك ، أما من كان على دراية واطلاع ومعرفة بأحواله فراححه الأجر والثواب .  
و عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : ( سلوني عما شئتم ممن عصبائكم ولا تسألوني عن الجد والإخوة لا حياة الله ولا بقاء ) ، ونتيجة لهذا الاختلاف فإننا نجد الفقهاء

- 
- (1) ابن حزم الظاهري ، المرجع السابق ، ج 9 ، ص 282 .
  - (2) أحمد بن محمد البرنسي ، المرجع السابق ، ص 318 .
  - (3) ابن أبي شيبة ، المصنف ج 2 ، ص 185 ، المحلى ، ج 9 ، ص 295 .
  - (4) أبو الوليد سليمان الباجي ، المرجع السابق ، ص 328 .
  - (5) ذكره البيهقي ، ج 6 ، ص 245 ، ابن أبي شيبة ، المصنف ، ج 2 ، ص 185 ، الدرامى ، ج 2 ص 450 ، الحسنى الشافعى ، المرجع السابق ، ص 328 .



بين منكر و مؤيد لميراث الإخوة مع الجد و عنمه .

الرأي الأول : المنكرون لميراث الإخوة مع الجد : و هم من الصحابة  
ابن عباس وأبو بكر والميدة عائشة والزبير و حنيفة و أبو سعيد الخدري وأبي بن كعب  
ومعاذ بن جبل و أبو موسى الأشعري (1) .

وقال به من التابعين من بعدهم أبو حنيفة وأبو ثور والمزني وابن شريح الشافعي  
وداود ، معتمدين في انكارهم هذا على أن الجد يعتبر أبا مجازاً و هذا ما جاء في فصيح  
الكلام ، قال تعالى : (( وأتيت ملة أبائي إبراهيم وإسحاق ويعقوب )) ، و قال تعالى :  
(( ملة أبيكم إبراهيم )) ، فانه سبحانه و تعالى قد جعل الجد أباً ، ومادام الأب يسقط  
الإخوة من الميراث كان الجد كذلك .

كما أن الجد يمثل الأب في كثير من الأحكام كعدم نقصانه في الميراث من  
السدس وحجبه للإخوة لأم ، و عدم قبول شهادته على أحفاده ، و عدم قبول شهادتهم له  
وغير هذا كثير (2) .

كما روي أن ابن أبي مليكة كان يحدث أن ابن الزبير كتب إلى أهل العراق أن  
الذي قاله النبي (ص) لو كنت متخذاً خليلاً حتى ألقى الله سوى الله ، لاتخذت أبا بكر  
خليلاً ، فكان يجعل الجد أبا .

كما روي عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه أبي بردة عن أبي موسى الأشعري أن  
عمر بن الخطاب كتب إلى أبي موسى الأشعري أن أجعل الجد أبا ، فإن أبا بكر جعل

---

(1) أبو الوليد سليمان بن خلف ، المرجع السابق ، ص 328 .

(2) الإمام الشافعي ، الأم ، ص 81 .

الجد أبا .

كذلك أيضا يستدلون بأن ابن الابن يحجب الإخوة من الميراث و ذلك إنزالاً له منزلة الابن ، وكيف لا يكون ذلك للجد عند انزاله منزلة الأب ، وفي هذا الصدد روي عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال : ( أما يتقى الله زيد بن ثابت يجعل ابن الابن ابناً ولا يجعل أب الأب أبا ) ، وهم جميعاً لم يثبت ميراثهم بنص ، و إنطلاقاً من كل هذا إذا ما ثبتت صفة الأبوة للجد كان له أن يحجب ما يحجبه الأب به ولا ميراث للإخوة مع الجد .

الرأي الثاني : القائلون بميراث الإخوة مع الجد : و هذا الرأي لعمر بن الخطاب في آخر حياته وعثمان و المشهور عن علي بن أبي طالب وابن مسعود وزيد بن ثابت رضي الله عنهم .

و هو ما عليه العمل عند أصحاب المذاهب الثلاثة من مالكية و شافعية و حنابلة ، و به قال الصحاحبان أبو يوسف ومحمد من الحنفية أيضا ، و هو ما إعتد به قانون الأسرة في المادة 158 .

و إستند القائلون بميراث الإخوة مع الجد على ما يلي :

- أن الأخ أقرب إلى الميت من الجد وأشد قوة لأن الجد أبو أبي الميت والأخ ابن أبي الميت و البنوة أكثر قرابة من الأبوة وذلك لكونهما معا يدلان بسبب واحد ، و هو الأب، كما أن الأبناء أولى بكثرة الموارث من الآباء .  
ذلك أن الرجل يتشارك أباء و إبنه فيكون للابن خمسة أسداس و للأب السدس

فقط ، كما أن الشخص قد يكون له بنون يرثون معا ، ولا يكون له أبوان يرثان معا (1).  
ولقد وضع ذلك الإمام الشافعي أكثر بقوله : ( أرأيت الجد و الأخ إذا طلبا ميراث  
الميت يدلان بقرابة أنفسهما أم بقرابة غيرهما قال و ما ذلك ؟ أليس إنما يقول الجد أنا  
أبو الميت ؟ و يقول الأخ أنا ابن أبي الميت ؟ قال بلى قلت فبقرابة أبي الميت يدلان معا  
إلى الميت ؟ قال بلى قلت فأجعل أبا الميت هو الميت أيهما أولى بكثرة ميراثه ابنه أو أبوه  
؟ قال ابنه لأن له خمسة أسداس ، و لأبيه السدس ، فقلت و كيف حجت الأخ بالجد و الأخ  
إذا مات الأب أولى بكثرة ميراثه من الجد لو كنت حاجبا أحدهما بالآخر ينبغي أن  
تحجب بالأخ ) (2) .

كما أن فرع الإخوة يسقط فرع الجد مما يدل على شدة قوة الأول عن الثاني ، وهو  
بدوره يدل أيضا على قوة الأصل المنتمي إليه وبالتالي يكون الإخوة أكثر قوة من الجد (2).  
كما أن الجد ميراثه لم يثبت بنص في الكتاب أو السنة بل ثبت بالإجماع كما  
هو الحال في أبناء الابن والعم وأبناؤه ، وذلك بعكس الإخوة والأخوات الذين وردت آيات  
قرآنية مبينة ميراثهم و نصيبهم ، ولا يعقل أن يسقط من كان ميراثه بالإجماع من ثبت  
ميراثه بنص قرآني .

ولقد شبه علي رضي الله عنه الجد بالبحر أو النهر الكبير والأب كالخليج المأخوذ  
منه والميت وأخوه كالساقيتين المهتديتين من الخليج و الساقية إلى الساقية أقرب منها إلى

---

(1) الإمام الشافعي الأم ، المرجع السابق ، ص 81 .

(2) الإمام الشافعي ، الأم ، المرجع السابق ، ص 84 .

(3) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 290 .

البحر ألا ترى إذا سقت إحداهما أخذت الأخرى ماءها و لم يرجع إلى البحر .  
و شبه زيد الجد بساق الشجرة وأصلها والأب كفصن منها و الإخوة كفصنين نقرعا  
من ذلك الغصن وأحد الغصنين إلى الآخر أقرب منه إلى أصل الشجرة ألا ترى أنه إذا قطع  
أحدهما إمتص الآخر ما كان يمتصه المقطوع ولا يرجع إلى الساق .  
و مع ما قدمه القائلون من حجج و براهين فإننا نجدهم قد اختلفوا فيما بينهم حول  
كيفية ميراث الإخوة مع الجد ، حيث ذهب علي بن أبي طالب إلى أن الجد لا ينقص عن  
السدس ، مهما كان سواء كان مع الإخوة و الجد أصحاب فروض أو لم يكونوا .  
فالجدة مخير بين سدس التركة بكاملها أو المقاسمة في كل حالاته .  
بينما ذهب زيد - هو ما عليه الجمهور - إلى التفرقة بين حال ما إذا وجد مع  
الجد و الإخوة أصحاب فروض أولا ، فإذا لم يكن مع الجد و الإخوة أصحاب فروض فلين  
الجد لا ينقص عن ثلث التركة ، أما إذا كان مع الجد و الإخوة أصحاب فروض خير الجد  
بين سدس التركة و ثلث الباقي و المقاسمة أي هذه الأمور أفضل له أخذ به .  
و سوف نتولى بيان الرأيين بشيء من التفصيل :  
أولا : رأي علي بن أبي طالب : يقول علي إن للجد مع الإخوة الأشقاء  
والأب ، إن كانوا ذكورا فقط أو ذكورا و إناثا أي يرثون بالتعصيب ، الأفضل له من  
السدس أو المقاسمة ، أما إذا كان الإخوة إناثا فقط ، كان لهن نصيبهن وهو له الميراث  
بالتعصيب سواء وجد معهن في ذلك صاحب فرض أو لا .  
وعدم إنقاص الجد عن السدس شيئا أت من أن الأبناء لا ينقصونه منه شيئا ، ومنه  
دام كذلك وهو يعتبرون أشد قرابة و أقوى من الإخوة كان له ذلك مع الإخوة من باب

أولى (1) ، و من هنا لو توفي شخص وترك : جدا وأخوين ، كانت المقاسمة للجد أفضل لأن الجد سيأخذ حين المقاسمة  $1/3$  (ثلث) التركة وهو يساوي 1 من 3 بينما لو أخذ بالفرض و هو  $1/6$  (سُدس) التركة لكان نصيبه أقل حيث سيأخذ 1 من 6 ، أي أن نصيبه بالفرض يساوي  $1/2$  نصيبه بالمقاسمة .

وكذلك لو توفي شخص و ترك زوجة و بنتا ، وجدا وثلاث إخوة أشقاء .

للزوجة :  $1/8$  (الثمن) فرضا لوجود الفرع الوارث .

للبنات :  $1/2$  (النصف) فرضا للإنفراد وعدم وجود المعصب .

والجد : مخير بين سدس التركة و المقاسمة ، و لكن سدس التركة في هذه الحالة

أفضل له من المقاسمة ، لأن سدس التركة يساوي 4 من 24 ، بينما لو قاسم الإخوة لأخذ ثلاثة من 24 و هي منطقيا أقل من  $1/6$  (السُدس) .

ثانيا : رأي زيد بن ثابت : و هو ما عليه جمهور الفقهاء من مالكية

وشافعية و غيرهم ، و يفرق زيد بين حالتين :

الأولى : إذا كان الجد مع الإخوة دون أصحاب الفروض ، و في هذه الحالة يخير

بين ثلث التركة و المقاسمة ، و الحالة الثانية : إذا وجد مع الجد و الإخوة أصحاب الفروض ، و في هذه الحالة للجد الخيار بين واحد من أمور ثلاثة و هي سدس التركة أو ثلث الباقي أو المقاسمة .

الحالة الأولى : إذا وجد الجد مع الإخوة الأشقاء أو لأب فقط أو هما معا دون

أصحاب الفروض فله في هذه الحالة الأفضل من أحد أمرين إما ثلث التركة بكاملها أو

---

(1) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 291 .

المقاسمة ، سواء كان الإخوة ذكورا أم ذكورا و إناثا ، أم إناثا فقط ، حيث يعصبيهم الجد ويقاسمهم إن كانت المقاسمة أفضل .

و الميراث بهذه الحالة أقيم على قاعدة واحدة تحكم جميع صور ميراث الجد مع

الإخوة دون أصحاب الفروض ، وهذه القاعدة تعرف بقاعدة المثلية .

ومعنى المثلية : أي مثلي الجد أضعفه من الإخوة الأشقاء أو لأب ، أو مختلطين ، فمضى وجد الجد مع أخوين شقيقين أو لأب أو أخ شقيق وأخ لأب أو ما يعادل ذلك من الإناث و هو أربع ، عُدَّ قد وُجِدَ مع مثليه .

و بيان قاعدة المثلية كالتالي :

إذا وجد الجد مع أقل من مثليه كانت المقاسمة أفضل و من ثم

لايلتفت إلى الثلث .

و إذا وجد الجد مع أزيد من مثليه كانت المقاسمة أسوأ و من

ثم تترك و يرث بالثلث لكونه أفضل .

و إذا وجد الجد مع مثليه إستوت المقاسمة و ثلث التركة

وأيهما ورث به كان صوابا .

لذا لو توفي شخص و ترك : جدا و أخا شقيقا كانت المقاسمة في هذه الحالة

أفضل فيأخذ الجد النصف و يأخذ الأخ النصف الباقي .

وكذلك أيضا لو توفي شخص و ترك : أخا لأب وأختا لأب وجدا ، فتبعا لقاعدة

المثلثة المقاسمة في هذه الحالة للجد أفضل ، حيث يأخذ  $2/5$  لأن أصل المسألة في هذه الحالة 5 وهو عدد الرؤوس و به يكون للجد سهمين حيث التركة تقسم بين الجد و الأخ والأخت بالتعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين .

أما لو توفي شخص وترك : جدا و خمسة إخوة أشقاء فتبعا لقاعدة المثلثة للجد في هذه الحالة ثلث التركة لأنه أفضل له في هذه الحالة ، ذلك لأنه لو قسم فإنه سيأخذ سهم التركة لا ثلثها .

أما لو توفي شخص وترك : جدا وأختين شقيقتين وأختين لأب ، فإن الجد في هذه الحالة تستوي له المقاسمة مع ثلث التركة بذلك لأنه وجد مع ميعادل مثليه من الأخوات . و فرض زيد ابن ثابت ومن واقفه للجد في هذه الحالة الأحسن له من الثلث أو المقاسمة أت من أن الجد يحجب الإخوة لأم من نصيبهم وهو الثلث ، فكان أحق به من غيرهم و بالتالي لا يقل عنه أصلا .

الحالمة للثلاثة : إذا كان مع الجد و الإخوة أصحاب فروض فإن الجد في هذه الحالة مخير بين سهم التركة أو ثلث الباقي أو المقاسمة أي هذه الأمور أفضل له أخذ به . و لقد كانت مسائل الجد مع الإخوة فيما مضى تحل الحلول للثلاثة من سهم التركة ثم ثلث الباقي ثم المقاسمة و يختار للجد بعد ذلك الأفضل له منها ، وفي هذا تطويل على الفرضي في الحل من جهة و تعريض للوقوع في الخطأ بكثرة الحسابات و التصحيحات من جهة ثانية .

ونظرا لكثرة الميراث و طول تدريسي لهذه المادة فقد جمعت ثنات ما يمكن جمعه من صور و احتمالات لميراث الجد مع الإخوة في أربع قواعد بها يستطيع الفرضي أن

يهتدي إلى الحل الأمثل مباشرة والأكثر إختصاراً دون اللجوء للحلول الثلاثة ثم المفاضلة.  
وهذه القواعد أقيمت على أنصبة أصحاب الفروض الموجودين مع الإخوة والجد .  
القاعدة الأولى :

إذا وجد الجد و الإخوة مع أصحاب فروض فروضهم أقل من  
نصف التركة ، استبعد السندس لكونه أسوأ ، و تبقى المفاضلة بين ثلث  
الباقي و المقاسمة تبعاً لقاعدة المثلية .

مثال ذلك توفي شخص و ترك : أما و جدا و أخا شقيقاً .

فأصحاب الفروض هنا أنصبتهم أقل من النصف ، إذن ثلث التركة يستبعد وتبقى  
المفاضلة بين ثلث الباقي و المقاسمة تبعاً لقاعدة المثلية ، و مادام الجد في هذه المسألة قد  
وجد مع أخ شقيق واحد فهو إذن قد وجد مع أقل من مثليه ومن ثم فالمقاسمة تكون  
أفضل و تطبق ذلك على المسألة يكون كالتالي :

الوارثون	1/6 (السندس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
أم 1/3 الثلث	6	6	6
جد 1/6 السندس	3	4	6
أخ شقيق الباقي	9	8	6

أصل المسألة 6 ثم صحح إلى 18

و من تتبعنا لما أخذ الجد في جميع حالاته نجد أنه أخذ بالسندس 3 من 18 و —  
1/3 ( ثلث ) الباقي أخذ 4 من 18 و بالمقاسمة أخذ 6 من 18 مما يدل على أفضلية هذه



الأخيرة عن غيرها و بالتالي تكون المقاسمة هي الأحسن و المتعين الأخذ بها فسي هذه المسألة .

و مثال ذلك أيضا : توفيت امرأة و تركت : أما و جدا و أختا شقيقة .  
فالجدة في هذه المسألة قد وجد مع أصحاب فروض فروضهم أقل من النصف ومن  
ثم نستبعد السمس ، كما وجد مع أخت الشقيقة واحدة ومن ثم فهي أقل من مثليه مما  
يجعل المقاسمة هي الأفضل له وعليه يستبعد ثلث الباقي أيضا ، وتطبيق ذلك على المسألة  
يكون كالتالي :

الوارثون	1/6 (السمس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
أم 1/3 الثلث	6	6	6
جد 1/6 السمس	3	4	8
أخت شقيقة الباقي	3	8	4

أصل المسألة هو 6 لكن بعد التصحيح صار 18 وكان نصيب الجدة بالسمس 3 من  
18 و أما ثلث الباقي فهو 4 من 18 أما المقاسمة فكانت 8 من 18 و هي أحسن له و من ثم  
لسزم الأخذ بها .

و مثال ذلك أيضا : توفي شخص و ترك : أما و جدا و ثلاثة إخوة أشقاء .  
فالجدة : في هذه الحالة قد وجد مع أصحاب فروض فروضهم أقل من النصف ومن  
ثم نستبعد السمس ووجد مع عدد من الإخوة أزيد من مثليه فتمستبعد المقاسمة و من ثم  
يكون ثلث الباقي هو الأفضل ، و تطبيق ذلك على هذه المسألة يكون كالتالي :

الوارثون	1/6 (السدس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
أم 1/3 الثلث	36	36	36
جد 1/6 السدس	36	60	45
ثلاثة إخوة أشقاء الباقي	144	120	135

بعد التصحيح صار أصل المسألة 216 بدل 6 ثم 18 ثم 72 .

و نجد أن الجد قد أخذ عن طريق السدس 36 من 216 و بثلث الباقي 60 من 216 و بالمقاسمة أخذ 45 من 216 مما يدل على أن ثلث الباقي أفضل له في هذه الحالة من سدس التركة و المقاسمة و لذا يتعين الأخذ به دون غيره .

مثال آخر : توفي شخص و ترك : زوجة و جدا و ثلاثة إخوة أشقاء أولاب .  
حيث في هذه الحالة وجد الجد مع أصحاب قروض فروضهم أقل من نصف التركة وهي الزوجة فقط ، فالسدس يستبعد ، و تبقى المفاضلة بين ثلث الباقي و المقاسمة تبعاً لقاعدة المثلية ، ومادام الجد قد وجد مع أكثر من مثليه فإن المقاسمة هي أيضاً تستبعد و يكون ثلث الباقي هو الأفضل له ، و تطبيق ذلك على المسألة يكون كالتالي :

الوارثون	1/6 (السدس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
زوجة 1/4 الربع	36	36	36
جد 1/6 السدس	24	36	27
ثلاثة إخوة أشقاء الباقي	84	72	81

أصل المسألة هو 12 وتم تصحيحه من 36 إلى 144 .

و من ثم فلننا نرى أن الجد قد أخذ بالسدس 24 من 144 و أخذ بثلث الباقي 36

من 144 و أخذ بالمقاسمة 27 من 144 و منطقيا أن يكون ثلث الباقي أفضل له لأنه أخذ به 36 وهو الأكثر مما يتحتم الأخذ به .

#### القاعدة الثانية :

إذا وجد الجد و الإخوة مع أصحاب فروض فروضهم تساوي نصف التركة ، إستوى السدس و ثلث الباقي ، و تبقى المفاضلة بينهما من جهة و المقاسمة من جهة ثانية تبعا لقاعدة المثلية .

مثال ذلك : لو توفيت امرأة و تركت : زوجا وجدا و أخا شقيقا ، فانصبه أصحاب الفروض هنا تساوي نصف التركة ومن ثم يستوي السدس و ثلث الباقي ، ومادام عدد الإخوة أقل من مثليه فإن المقاسمة تكون أفضل — و تطبيق ذلك كالتالي :

الوارثون	1/6 (السدس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
زوج 1/2 النصف	6	6	6
جد 1/6 السدس	2	2	3
أخ شقيق الباقي	4	4	3

أصل المسألة 6 بعد التصحيح أصبح 12 .

ومن هنا يتضح أن الجد قد أخذ بالسدس 2 و بثلث الباقي 2 و بالمقاسمة 3 ، الأمر الذي يدل على أن المقاسمة أفضل له من غيرها ، ومن ثم فإنه يلزم عليه الأخذ بها لكون الجد له ما يختار له .

مثال آخر : توفي شخص و ترك : بنتا و جدا ، و ثلاثة إخوة لأب .

حيث في هذا المثال أيضا أنصبة أصحاب الفروض تساوي نصف التركة ، ومن ثم فالسدس و ثلث الباقي حتما مستويان ، و لكن عدد الإخوة الذين وجدوا مع الجد هم أكثر من مثليه الشيء الذي يجعل المقاسمة أسوأ منهما .  
و عليه فإن المسألة تحل إما بالسدس و إما بثلث الباقي إيهما حلت به فهو صواب ، و تطبيق ذلك على هذه المسألة كالتالي :

الوارثون	1/6 (السدس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
بنت 1/2 النصف	36	36	36
جد 1/6 السدس	12	12	09
ثلاثة إخوة لأب الباقي	24	24	27

أصل المسألة هو 6 ثم صحح إلى 18 ثم إلى 27 .  
و من ثم يتضح بأن الجد قد أخذ بسدس التركة 12 و بثلث الباقي 12 و بالمقاسمة 9 ، وعليه كانت المقاسمة أسوأ له و له الخيار بين سدس التركة أو ثلث الباقي لإستوائهما.  
مثال آخر : توفي شخص و ترك : بنت ابن وجدا و أخوين لأب .  
فالجد هنا وجد مع أصحاب فروض فروضهم تساوي نصف التركة ، فالسدس و ثلث الباقي حتما مستويان ، و تبقى المفاضلة بينهما من جهة و المقاسمة من جهة ثانية تبعاً لقاعدة المثلية ، ومادام عدد الإخوة هو مثلي الجد في هذه المسألة فلا بد و أن تتساوى الحلول الثلاثة بالنسبة للجد ، و تطبيق ذلك يكون كالتالي :

الجد : 6

البنات : 12 - 168 -

الأخوة : 24

الوارثون	1/6 (السدس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
بنت ابن 1/2 النصف	3	3	3
جد 1/6 السدس	1	1	1
أخوين لأب الباقي	2	2	2

أصل المسألة 6 .

ومن خلال حل المسألة يتضح أن أنصبة الجد متساوية وفق الحلول الثلاثة وعليه ليس  
إختار الفرضي للجد أي منها كان صوابا .

القاعدة الثالثة :

إذا وجد الجد و الإخوة مع أصحاب فروض فروضهم أزيد من  
النصف و لم تتجاوز الثلثين ، أستبعد ثلث الباقي لكونه أسوأ للجد  
حتما .

وتبقى المفاضلة بين سدس التركة والمقاسمة تبعا لقاعدة مثله (1) لامثليه .  
فإذا كانت أنصبة أصحاب الفروض تساوي الثلثين ووجد مع  
مثله من الإخوة إستوى السدس و المقاسمة .

(1) قاعدة مثله تقتضي وجود واحد من الإخوة الأشقاء أو لأب فقط ، أو ما يعادل ذلك من الإناث  
، وفي هذه القاعدة عدنا عن مثليه إلى مثله وذلك لزيادة أنصبة أصحاب الفروض ، لأنه كلما  
زادت أنصبة الفروض ضيق بالمقابل لها نطاق المقاسمة .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : بنتا و زوجة و جدا و أخا شقيقة .

فالجدة هنا وجد مع أصحاب فروض فروضهم لأزيد من النصف ولم تتجاوز الثلثين فثلث الباقي حصا سوف يكون أسوأ بالنسبة للجدة ، ومن ثم لا يلتفت إليه ، و تبقى المفاضلة بين سدس التركة و المقاسمة ، ومادام الجد قد وجد في هذه المسألة مع أقل من مثله فإن المقاسمة قطعا سوف تكون هي الأفضل ، و تطبق ذلك على المسألة كالتالي :

الوارثون	1/6 (السدس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
بنت 1/2 النصف	12	12	12
زوجة 1/8 الثمن	3	3	3
جد 1/6 السدس	4	3	6
أخت شقيقة الباقي	5	6	3

أصل المسألة 24

ومن خلال هذه المسألة يتضح لنا بأن الجد قد أخذ بثلث الباقي 3 من 24 وسدس التركة 4 من 24 وبالمقاسمة 6 من 24 و عليه تكون المقاسمة أفضل و يتحتم الأخذ بها .  
 مثال آخر : توفيت امرأة و تركت : زوجا و أما وجدا و أخا شقيقا وأخا لأم .  
 فأصحاب الفروض هنا في هذه المسألة فروضهم تساوي الثلثين لأن الزوج له النصف والأم لها السدس لوجود عدد من الإخوة ، و من ثم فثلث الباقي يستبعد لكونه أسوأ للجدة ، و تبقى المفاضلة بين السدس و المقاسمة تبعا لقاعدة مثله ، و مادام الجد قد وجد مع مثله و هو الأخ الشقيق فإن السدس و المقاسمة قطعا يستويان ، و تطبق ذلك على المسألة كالتالي :

الوارثون	1/6 (السدس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
زوج 1/2 النصف	9	9	9
الأم 1/6 السدس	3	3	3
جد 1/6 السدس	3	2	3
أخ شقيقة الباقي	3	4	3
الأخ لأم ، محجوب			

#### أصل المسألة 24

فالجدة في هذه المسألة قد أخذ بالسدس 3 من 18 و بالمقاسمة 3 من 18 و بثلث الباقي 2 من 18 بهذا تتضح أفضلية السدس و المقاسمة على ثلث الباقي من جهة ، وإستوائهما - السدس و المقاسمة - من جهة ثانية ، و عليه فلو حلت المسألة بالسدس أو المقاسمة فإن الحل صحيح .

#### القاعدة الرابعة :

إذا وجد الجد و الإخوة مع أصحاب فروض فروضهم أزيد من الثلثين كان حتماً سدس التركة هو الأفضل ، إلا في مسألتين :

الأولى : زوج و بنت و جد و أخت شقيقة ، و في هذه الحالة نستوي المقاسمة مع السدس .

الثانية : و هي الأكثرية و تكون المقاسمة فيها أفضل للجد ، وهي عبارة عن زوج و أم و جد و أخت شقيقة .

و سوف يأتي تفصيل الأكرية فيما بعد :

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة و بنتين و جدا ، وأخا شقيقا .

ففي هذه الحالة وجد الجد مع أصحاب فروض فروضهم أزيد من الثلثين ، وهذه المسألة ليست من المستثنيات ، فحنما إذن سدس التركة هو الأفضل .

و تطبيق ذلك على المسألة كالتالي :

الوارثون	1/6 (السدس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
زوجة 1/8 الثمن	18	18	18
بنتان 2/3 الثلثان	96	96	96
جد 1/6 السدس	24	10	15
أخ شقيقة الباقي	6	20	15

أصل المسألة 24 بعد التصحيح صار 144

- و من هنا يتضح بأن الجد قد أخذ بالسدس 24 من 144 و أخذ بثلث الباقي 10 من

144 وأخذ بالمقاسمة 15 من 144 مما يدل على أن سدس التركة أحسن له من غيره .

مثال آخر : لو توفي شخص و ترك : أما و بنتين ، وجدا وأخوين لأب .

للكم : 1/6 (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث و العدد من الإخوة .

و للبنتين : 2/3 (الثلثان) لتعددمن و عدم وجود من يعصيهن .

و للجد : 1/6 (السدس) فرضا .

و للإخوة : الباقي ، وفي هذه الحالة لم يبق لهم أي شيء .



فأصل المسألة كما هو واضح 6 ، للأم السدس 1 و للبنتين الثلثان 4 وللجد

السدس 1 .

فالمجموع إذن هو 6 ، يعني هذا أنه لم يبق للإخوة أي شيء يرثونه و لو قيل أن للجد ثلث الباقي بعد أصحاب الفروض أي أنه سيأخذ ثلث نصيبه ، و لو قيل بالمقاسمة فهو سيقاسم الإخوة في نصيبه وهو السدس مما يدل على أن السدس خير له من غيره .

مثال آخر توفيت امرأة و تركت : زوجا و بنتين و جدا ، و ثلاثة إخوة لأب .

للزوج : 1/4 (الربع) فرضا و ذلك لوجود الفرع الوارث وهو البنتين .

للبنتين : 2/3 (الثلثان) فرضا و ذلك للتعبد وانعدام المعصب .

الجد : في هذه الحالة ما عليه إلا أن يأخذ سدس التركة لأنه الأفضل له ، حيث إنه لم يبق له إلا شيئا قليلا بعد أن أخذ أصحاب الفروض فروضهم لذا فرض له السدس وعاليت المسألة بسببه من 12 إلى 13 ، ولو قيل بالمقاسمة أو ثلث الباقي لكانا أسوأ له من سدس التركة .

مثال آخر : توفيت و تركت : زوجا و بنتا و جدا و أختا شقيقة .

و هذه المسألة من المسائل المستثناة من القاعدة الرابعة ، و فيها بمستوي سدس التركة مع المقاسمة بالنسبة للجد ، أما ثلث الباقي فإنه يكون حتما أسوأ له وتطبيق ذلك كالتالي :

الوارثون	1/6 (السدس)	1/3 ثلث الباقي	المقاسمة
الزوج 1/4 الربع	3	3	3
البنت 1/2 النصف	6	6	6
جد 1/6 السدس	2	1	2
أخت شقيقة الباقي	1	2	1

أصل المسألة 12 .

و من ثم يتضح جليا بأن الجد قد إستويا له سدس التركة و المقاسمة أما ثلث الباقي فقد كان أموا منهما و عليه لا يلتفت إليه ، و تحل المسألة بأحد الحلين الآخرين .

#### معادة الإخوة لأب على الجد

و تكون المعادة عند وجود إخوة أشقاء أي لأبوين مع الإخوة لأب وإتحادهم جميعا مع الجد ، حيث يعاد الإخوة الأشقاء الجد بأخوتهم لأبيهم لينقصوا نصيبه من هنا قيل أن المعادة مشتقة من العد والحساب (1) وقيل أن المعادة جاءت من المعادات للجد لأنه كسان له التخيير في جميع الأحوال مع الإخوة فيذلك صارت العداوة بعد الشقيق الإخوة لأب ليضر بهم الجد ويمنعوه من كثرة الميراث .

و العد يكون سواء كان الشقائق ذكورا فقط أم نكورا و إناثا لم إناثا فقط ، ولكن كما نعلم بأن الإخوة الأشقاء الذكور يرثون بالتعصيب و بالتالي فإنهم لا يتركون شيئا للإخوة لأب .

(1) إبراهيم بن عامر ، المرجع السابق ، ص 23 شرح سيدي خليل ، ص 330 .

أما إذا كن شقيقات فقط فإنه قد يبقى للإخوة لأب شيء يرثونه سواء بالفرض أو بالتعصيب كأن تكون هناك أختا شقيقة واحدة حيث تأخذ هي نصيبها المقدر لها شرعا وهو النصف ، و الباقي للإخوة أو الأخوات لأب .

و ذلك كان يتوفى شخص و يترك : جدا و أختا شقيقة ، و أختين لأب .  
حيث في هذه الحالة وجد الجد مع عدد من الإخوة أقل من مثليه ( لأثنين ثلاث أخوات فقط ) فالمقاسمة أفضل له .

و مادام عدد الرؤوس خمسة و هذا لأنه للذكر مثل حظ الأنثيين ، فإن أصل المسألة يكون هو عدد الرؤوس أي 5 .

للجد منها سهمان ، و الباقي ثلاثة ، و هي قطعا أكثر من النصف .  
و مادامت الأخت الشقيقة عند انفرادها و انعدام المعصب لها نصيبها لا يزيد عن النصف فإنه يفرض لها النصف ، و الباقي يكون للأخت لأب .

و حيث إن الخمسة لا نصف لها دون كسر فيضرب ما إنكسرت عليه في أصل المسألة ، فيكون  $5 \times 2 = 10$  للجد 4 و للأخت الشقيقة 5 و الباقي 1 للأختين لأب .

و حيث إن سهم الأختين لأب لا يقبل القسمة عليهما دون كسر فيضرب عند الرؤوس المنكسرة عليها السهام في أصل المسألة ومنه تصح ، فد  $2 \times 10 = 20$  ، فيكون للجد 8 من 20 و للأخت الشقيقة 10 من 20 ، و للأختين لأب 2 من 20 لكل واحدة 1 .

و مثل هذا العمل يكون أيضا حتى عند وفاة شخص و تركه لجد و أخت شقيقة وأخت لأب ماعدا التصحيح الأخير فإنه لا يعمل لكون الناتج لا كسر فيه ، ومن ثم تصح من 10 فقط .

و سبب عد الإخوة لأب على الجد مع الإخوة الأشقاء هو تساويهم في الرتبة وإمكانية ميراث الصنفين مع بعضهما إن كن إناثا لم ترد الشقيقات على الواحدة (1) .

أما عدم عد الجد أولاد الأم على الإخوة الأشقاء أو لأب لألهم لا يرثون مع الجد إطلاقا وإلى هذا أشار صاحب المسائل العامرية على مختصر الرحبية بقوله :

و أحسب بني الأب على الأجداد .... مع الأشقاء ذوي السداد  
و أرفضهم من بعد ذا التعداد .... وأسقط فروع الأخ بالأجداد .

و العد يفيد إذا كان الإخوة الأشقاء أقل من مثليه ، أما إن كانوا كذلك أو أكثر فإنه لا يفيد لأن الجد سيأخذ 1/3 (ثلث) التركة إن لم يكن معهم أصحاب فروض أو يأخذ الخمس من التركة أو ثلث الباقي إن كان معهم أصحاب فروض لأنه يكون هو الأفضل له من المقاسمة .

هذا ما قال به زيد (2) ، و خالفه في ذلك كثير من الصحابة والفقهاء ، حيث كان سيدنا علي رضي الله عنه في هذا المكان لا يلتفت إلى الإخوة لأب ، و ذلك لأن الإخوة الأشقاء يحجبون الإخوة لأب بالإجماع .

وعدم عليه فيه مخالفة للأصول وحيث ، وقد سأل ابن عباس زيدا عن ذلك فقل إنما أقول في ذلك برأبي كما تقول أنت برأبك (3) ، لذا من توفي و ترك : جدا وأختا شقيقة ، و ثلاث أخوات لأب فإن الجد في هذه الحالة تستوي له المقاسمة و ثلث التركة ،

(1) سليمان بن خلف الباجي ، المرجع السابق ، ص 236 .

(2) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 292 .

(3) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 463 .

و تأخذ الأخت الشقيقة النصف فرضاً لأنه غاية فرضها و الباقي للأخوات لأب .

أما لو توفي شخص و ترك : جدا و أختين شقيقتين و أختين لأب .

للجد :  $\frac{1}{3}$  (الثلث) فرضاً .

للأختين :  $\frac{2}{3}$  (الثثان) .

ولا شيء للأختين لأب لأنه لم يبق لهن من الثلثين بعد نصيب الجد شيئاً .

هذا إذا لم يكن مع الجد والإخوة أصحاب فروض ، فإذا كان معهما أصحاب فروض

فإن الجد مخير بعد حساب الإخوة لأب عليه أن يرث معهم بالمقاسمة أو سدس التركة أو ثلث الباقي (1) .

مثال ذلك : كأن تتوفى امرأة و تترك : زوجاً وجداً وأماً وأخاً شقيقاً وأختاً لأب .

ففي هذه الحالة يكون السدس أحسن للجد من المقاسمة ومن ثلث الباقي .

وبالتالي يرث به .

و الجد كما رأينا مسبقاً لا يرث مع الأخوات الشقيقات أو لأب إلا بالتعصيب ،

وهذا سواء وجد معهن من يعصبن من الإخوة أم لا .

ولا يرث الأخت الشقيقة أو لأب بالفرض مع الجد إلا في مسألتين أحدهما تنقل

بالأكدرية و الأخرى بالخرفاء عند البعض .

أولاً الأكدرية : و الأكدرية هي التي كدرت على زيد مذهبه (2) كما قيل

وقيل أن زيدا بن ثابت تكدر فيها كما يحكي عن أبي بكر أبي شيبة وكيع عن سفيان

---

(1) إبراهيم بن عامر ، المرجع السابق ، ص 21 .

(2) إبراهيم بن عامر ، المرجع السابق ، ص 21 .

قلت للأعمش لما سميت بالأكدرية ؟ قال طرحها عبد الملك على رجل يقال له الأكدري وكان ينظر في الفرائض فأخطأ فيها .

قال وكيع و كنا نسمع قيل ذلك أن قول زيد تكدر فيها (1) .

كما تسمى أيضا بالخراء نظرا لشهرتها في الفرائض و تسميها لها بغرة الفرس في الوضوح والبروز (2) ، وقيل جاءتها هذه التسمية من الفرر، لأن الجد غر الأخت بسكوته عنها حتى فرض لها النصف ، ثم عاد عليها فقاسمها (3) .

و الأكدرية مثالها كان تتوفى امرأة و تترك : زوجا و أما و أختا لا لأم (أي شقيقة أولاب) ، وجدا .

للزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث .

للأم :  $\frac{1}{3}$  (الثلث) لعدم وجود الفرع أو عدد من الإخوة .

للجد :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا وهو ما بقي من التركة .

الأخت الشقيقة أو لأب : لم يبق لها شيء و لم ترث مع الجد بالتعصيب مسا بقسي بعد أخذ أصحاب الفروض فروضهم ، وبالتالي كان لها النصف فرضا ، وتعمل المسألة بسببها ، و يصير أصلها 9 يعد أن كان 6 ، ثم يجمع نصيبها و نصيب الجد و هو 4 ويتقاسماته للذكر مثل حظ الأنثيين ، ذلك لأن الجد يعصب الأخت كما رأينا في جميع المسائل التي يجتمع فيها جد مع أخت شقيقة أو لأب .

---

(1) هامش إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك ، محمد عسكر المالكي ، ط

1960 ، ص 147 .

(2) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 464 .

(3) أحمد بن محمد بن عيسى الفاسي ، المرجع السابق ، ص 330 .

والأربعة التي هي نصيب الأخت مع الجد لا تنقسم على ثلاثة ، فنضرب الثلاثة وهي عدد الرؤوس المتكسرة عليهم في أصل المسألة بعد العول وهو 9 فتصبح  $9 \times 3 = 27$  فمن كان يأخذ نصيبا من 9 يصير يأخذ هذا النصيب من 27 ، لذا فالزوج يأخذ نصيبه وهو  $3 \times 3 = 9$  من 27 و للأُم  $3 \times 2 = 6$  من 27 ، و للجد و الأخت  $3 \times 4 = 12$  من 27 للأخت منها 4 و للجد منها 8 .

و لقد ذهب أبو بكر وابن عباس و عمر و ابن مسعود إلى خلاف ما قال به زيد رضي الله عنه ، حيث ذهب أبو بكر و ابن عباس إلى أن للزوج النصف و للأُم الثلث و السدس الباقي للجد ، و لا شيء للأخت شقيقة كسنت أو لأب ، و أخذ بهذا الحنفية و الحنابلة .

أما عمر و ابن مسعود رضي الله عنهما فلقد ذهبا إلى أن للزوج النصف و للأخت النصف و للأُم السدس و للجد السدس .

أما قانون الأسرة فلقد اعتمد فيه المشرع على رأي زيد رضي الله عنه و ذلك وفق ما نص عليه في المادة 175 موضحا بأنه لا يفرض للأخت مع الجد إلا في الأكثرية ، ومبيناً بأنها لا تصح إلا من 27 .

و لكن يعترض على هذا النص عند تقييده بعدم الفرض للأخت مع الجد إلا في هذه المسألة بأن هناك مسائل المعادة كما ذكرنا سابقا و يفرض فيها أيضا للأخت مع الجد ، وما قال أحد من الفقهاء بغير هذا والمشرع قد أخذ في ذلك برأي زيد فكان عليه التنبؤ إلى تلك المسائل .

ويلغز بالأكثرية فيقال :

أربعة ورثوا ميتة أخذ أحدهم ثلث المال و إنصرف و أخذ الثاني ثلث ما بقي  
وإنصرف و أخذ الثالث ثلث الباقي مما بقي و إنصرف وأخذ الرابع ما بقي (1)  
كما يقال بشأنها مات ميت و ترك : أربعة من الورثة أخذ أحدهم جزءاً من المال  
وأخذ الثاني نصف ذلك الجزء و أخذ الثالث نصف الجزأين و أخذ الرابع نصف الأجزاء  
الثلاثة فما هي ؟ .

و هذا أن الذي أخذ جزءاً من المال هو الجد حيث أخذ 8 و أخذت الأخت النصف  
وهو 4 ، وأخذت الأم نصف جزأيهما وهو 6 و أخذ الزوج نصف الأجزاء الثلاثة وهو 9 ،  
كما يقال أيضاً ما هي الفريضة التي أجلت من أجل حمل فإن جاء هذا الحمل أنثى ورثت  
وزانت جدّها و إن جاء الحمل ذكراً لم يرث ولم يزد جده .

ثانياً الخرقاء : و إلى جانب هذه المسألة توجد مسألة أخرى تسمى الخرقاء إنقسم  
حولها الصحابة إلى خمسة آراء ، و هي عبارة عن أم و أخت شقيقة أو لأب ، و جد .  
فذهب أبو بكر رضي الله تعالى عنه و ابن عباس إلى أن للأم الثلث و الباقي للجد  
وذهب عمر رضي الله عنه إلى أن للأخت النصف ولأم ثلث الباقي ، وهو السدس والباقي  
للجد ، وذهب علي رضي الله عنه إلى أن للأم الثلث وللأخت النصف وما بقي للجد .  
و ذهب سيدنا عثمان إلى أن للأم الثلث و للأخت الثلث و للجد الثلث حيث تصح  
المسألة من 3 للأم واحد و للأخت واحد و للجد واحد أي بعد أن تأخذ الأم ثلث التركة  
يكون الباقي مناصفة بين الجد و الأخت ، هذا ما ذكره صاحب المذهب و قال بأنها لذلك  
تعرف بمثلثة عثمان .

---

(1) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 465 .



و ذهب زيد إلى أن للأم الثلث وما بقي بين الجد و الأخت الشقيقة كانت أو لأب للذكر مثل حظ الأنثيين ، وهذا هو الذي تفضله و تختاره ومن ثم تحل هذه المسألة تبعاً للقاعدة الأولى من قواعد الجد حيث وجد مع أصحاب فروض فروضهم أقل من النصف ، ومع أقل من مثليه فالمقاسمة أفضل له .

و ذهب ابن مسعود إلى أن للأخت النصف و للجد الثلث و للأم السدس ، هذا ما جاء في كتاب بداية المجتهد و نهاية المقتصد (1) ، حيث يفهم من هذا أن الجد أخذ ضعف نصيب الأم كانه بعدما أخذت الأخت النصف كان الباقي بين الجد و الأم للذكر مثل حظ الأنثيين وهو يساوي الثلث والسدس ، ومجموعهما النصف وهو الباقي بعد نصيب الأخت . وهذا يتماشى مع رأي عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وقال بذلك صاحب المذهب وأضاف إليه أن لابن مسعود رأي آخر فهو أعطى للأخت النصف والباقي بين الأم والجد مناصفة، فيصير أولاً أصل المسألة 2 لأنه لا يوجد إلا فرض واحد وهو نصف الأخت ، وهو بدوره المكون لأصل المسألة ، و لكن الباقي بعد فرضها يساوي 1 لا يقبل القسمة على الأم والجد فيضرب عدد الرؤوس المنكسر عليهم في أصل المسألة وهو :  $2 \times 2 = 4$  ومنها تصح ، و لذا قيل أنها تعرف بمربعة ابن مسعود (2) .

و مما سبق ذكره فإتينا وجدنا في هذه المسألة من أعطى للأخت النصف فرضاً مع وجود الجد ولم يعطها معه الباقي تعصياً ، و قيل لذلك سميت بالخرقاء لأن للأخت أصلاً النصف و الجد فرضه هو السدس و هنا لم يفرض لها معه و لم يفرض له معها ، وهذا خرقاً للأصل .

---

(1) ابن رشد الحفيد ، بداية المجتهد ، ج 2 ، ص 293 .

(2) المذهب ، المرجع السابق ، ص 33 .

ولكن الذي نرجحه في أن إطلاق الخرقاء عليها أت من كثرة الاختلاف حولها ،  
وأن الأراء قد خرققتها نتيجة عدم الإتفاق و الإتحاد .  
دليل ميراث الجد :

إن دليل ميراث الجد عند إنعدام الإخوة لأب هو قوله تعالى : (( ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث )) ، حيث كما قال جمهور الفقهاء أن الأب المقصود به هنا هو الأب الحقيقي والمجازي، حيث يكون صاحب فرض مع الفرع المنكروالمؤنث إلا أنه مع المؤنث يكون فرضه السدس مع زيادة الباقي تعصيباً إن كان هناك باق أما إذا إنعدم الفرع الوارث كان للجد الميراث بالتعصيب فقط ، إنزالاً له منزلة الأب الحقيقي .

أما دليل حجه بالأب فهو القاعدة الفقهية الشهيرة من قواعد الميراث القائلة كل من أُلّي إلى الميت بواسطة حجبه تلك بواسطة إذا وجدت ماعدا الإخوة لأم (1) .  
وفي هذا الصدد يقول الإمام مالك ( الأمر المجتمع عليه عندنا والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا أن الجد أب الأب لا يرث مع الأب دنيا شيئاً وهو يفرض له مع الولد الذكر ومع ابن الإبن الذكر السدس فريضة و هي فيما سوى ذلك ما لم يترك المتوفي أما وأختاً لأبيه ، يبدأ بأحد إن شركه بفريضة مسماة فيعطون فرائضهم فإن فضل من المال السدس فما فوقه فرض للجد السدس فريضة (2) .

---

(1) محمد زكرياء البردسي الميراث ط 1969 ، دار النهضة العربية ، ص 200-201 .

(2) تنوير الحوالك شرح موطأ الإمام مالك لعبد الرحمن السيوطي ، ج 1 دار الفكر ، ص 335 .

أما ميراث الجد و الإخوة فكما رأينا بأن الإجماع لم ينعقد بشأنه و هذا ما هو مستبطن من الواقعة التي وردت عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين إرأته إجماع الصحابة على رأي واحد في الجد ، وكذلك ما روي في تحذير علي من القرض بين الإخوة والجد وغير ذلك كثير .

حيث كل ما جاء بشأن الجد و الإخوة ماهي إلا آراء إجتهادية لا ترقى إلى مرتبة الدليل الشرعي اليقيني و القطعي .

و في توريث الجد و الإخوة إذا لم يكن معهم صاحب فرض يقول مالك عن يحيى ابن سعيد ( أنه بلغنا أن معاوية بن أبي سفيان كتب إلى زيد بن ثابت يسأله عن الجد فكتب إليه زيد بن ثابت إنك كتبت إلي تسألني عن الجد والله أعلم ، و ذلك ما لم يكن يقضي فيه إلا الأمراء يعني الخلفاء وقد حضرت الخليفتين قبلك يعطياناه النصف مع الأخ الواحد و الثلث مع الأخوين فإن كثرت الإخوة لم ينقصوه عن الثلث ) (1) .

أما إذا وجد الجد مع أصحاب الفروض و الإخوة فإن مالك يقول : ( والجد والإخوة لأب و الأم إذا شركهم أحد بفريضة مسماة يبدأ بمن شركهم من أهل الفرائض فيعطونه فرائضهم ، فما بقي بعد ذلك للجد و الإخوة من شيء فإنه ينظر أي ذلك أفضل لحظ الجد أعطيه الثلث مما بقي له و للإخوة أو يكون بمنزلة رجل من الإخوة فيما يحصل له ولهم يقاسمهم بمنزل حصاة أحدهم أو السدس من رأس المال كله أي ذلك أفضل لحظ الجد أعطيه الجد وكان ما بقي بعد ذلك للإخوة لأب و الأم للذكر مثل حظ الأنثيين ) (2) ، إلا في الأكرية أو الخرقاء حيث يقول بغير ذلك .

---

(1) موطأ مالك ، ط 1280 هـ ، ص 190 .

(2) تنوير الحوالك ، شرح موطأ الإمام مالك ، المرجع السابق ، ص 334 .

### تاسعا : ميراث الجدة :

والجدة المقصود بها هي الجدة الوارثة (1) أي التي لها نصيب من الميراث، والمالكية لا يقرون الميراث إلا لصنفين فقط من الجدات وهي الجدة لأم أي أم الأم والجدة لأب أي أم الأب وأمهاتهما .

أما غير هاتين الجدتين فإنهن لا يرثن عند المالكية وهو ما قال به زيد قبل ذلك حيث يقول الإمام مالك : ( لم نعلم أحد ورث غير جدتين منذ كان الإسلام إلى اليوم ) ، وذلك إستنتاجا من أحوال توريث الجدة ، حيث كما يقول الإمام مالك أنه بلغني عن رسول الله (ص) ورث جده ثم سأل أبو بكر عن ذلك حتى أتاه الثبوت عن رسول الله (ص) أنسه ورث الجدة فأنفذه لها ثم أتت الجدة الأخرى إلى ابن الخطاب، فقال لها ما أنا بزايدة فسي القرائن شيئا فإن إجتماعنا نبي بينكما وأبيكما خلت به فير لها .

و غير هاتين لم يثبت حق لبن ولا نكرهن عمر في قضائه لأنه ذكر الجدتين بالتقسمة مما يدل على إختصاص الحكم بهما (2) .

وإن كان هناك من قال بتوريث أكثر من إثنين كالثلاثة كما هو عند الأوزاعي وأحمد بن حنبل، حيث يقر الحنابلة بتوريث أم الأم وأمهاتها المدنيات بها بمحض الإنثاء ، وأم الأب وأم أبي الأب و لا ترث إن أدلت بثلاث نكح كأم أبي الأب ، كما قال ابن مسعود بتوريث أربع جدات و هن أم الأم ، وأم الأب وأم أبي الأب ، وأم أبي أبي الأب ،

---

(1) تسمية الجدة في بعض المراجع كما هو في كتاب الميراث لمحمد زكرياء البرنسي بالجدة الصحيحة و الجدة الفاسدة تسمية تتأذى منها النفس البشرية و كان عليه أن يقول جدة وارثة و أخرى غير وارثة ، ذلك لأن أصل المؤمن لا يوصف بالفساد .

(2) الباجي ، المرجع السابق ، ص 240 .

و بهذا الرأي أخذ الحسن بن سيرين .

و الجدة سواء كانت واحدة أم إثنين أو أكثر من ذلك تكون في ميراثها منزلة منزلة الأم الحقيقية عند غيابها ، فلذلك يطلق عليها بالأم المجازية عند صيرورتها وارثة .  
و لها في الميراث حالتان :

1- السدس : و يكون للجدة الواحد أي أم الأم أو أم الأب إذا انفردت أيأ  
منهما بأن كانت واحدة ، فإن زادت عن الواحدة بأن كانتا إثنين إشتراك فيهما أيضا  
وإقتسم السدس فيما بينهما على السواء شريطة إتحاد الدرجة بينهما ، فإن كانت  
إحداهما أقرب درجة حجب التي أبعد منها إن كانت أبوية ، و إلا إشتراكا ، حيث إن  
المالكية يقولون إن أم الأب أي الجدة الأبوية إن كانت أقرب درجة لا تحجب الجدة لأم  
الأبعد منها درجة لأن أم الأم هي جدة أصلية أما أم الأب فإنها محمولة على أم الأم فقط .  
مثال ذلك : لو توفي شخص و ترك : جدة ( أم أم ) و بنتا وابنا .

للجدة : 1/6 (السدس) فرضا وهذا تنزيل لها منزلة الأم .

البنت و الإبن : لهما الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين .

مثال آخر : لو توفي شخص و ترك : جدة (أم أب) ، وجدة (أم أم) ، وزوجة  
وأخا شقيقا .

للجدتين : 1/6 (السدس) فرضا بينهما سواسية فيه .

للزوجة : 1/4 (الرابع) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث .

الأخ الشقيق : له الباقي تعصيبا .

أما لو توفي شخص و ترك : جدة (أم لأم) ، وجدة أخرى هي ( أم أم الأب) .

كان السمس للجدّة (أم الأم) ولا شيء للجدّة (أم أم الأب) ، لأن الأولى أقرب منها درجة .

و كما رأينا لا يزيد نصيب الجدّة أو الجدات عن السمس مهما كانت و مهما تعددت ، إلا فيما ذهب إليه ابن عباس حيث كان ينزل الجدّة منزلة الأم عند فقدها ، وبالتالي يورثها الثلث عند كون الأم مستحقة لذلك ، و يورثها السمس عند كونه هو نصيب الأم ، وبه أخذ الظاهرية ، حيث يقول ابن حزم : ( و الجدّة تأخذ الثلث حيث تـرث الأم الثلث و تـرث السمس حيث تـرث الأم السمس إذا لم يكن للميت أم ) ، و ذلك إنزالاً لها منزلة الأم عند فقدها ، ويتعجب فقهاء الظاهرية ممن أنزلوا الجد منزلة الأب وأعطوه كل حالاته و لم ينزلوا الجدّة منزلة الأم في ميراثها ، و قصروها على السمس فقط .

2- الحجب : و الجدّة كما قلنا هي أم مجازية مما يدل على أن سبب ميراث الأم و الجدّة واحد وهي الأمومة ، لذا فمنطقياً أن أول من يحجب الجدّة هي الأم الحقيقة ، حيث عند إتحاد السبب يقدم الأقرب عن الأبعد .

فمن توفي عن أم وجدّة ( أم أم ) و بنت و زوجة كان :

للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضاً لوجود الفرع الوارث .

للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضاً لائترادها و عدم وجود المعصب لها .

للأم :  $\frac{1}{6}$  (السمس) فرضاً لوجود الفرع الوارث .

و الجدّة : محجوبة بالأم لإدلائها بها من ناحية ولوجود الأم الحقيقية من ناحية

ثانية ، حيث الجدّة لا تـرث إلا عند إنعدامها ، كما تحجب الجدّة أيضاً بالأب إن كانت مدنية به ، وذلك كلن تكون الجدّة هي أم الأب .

هذا ما ذهب إليه زيد ووافقه على ذلك من الفقهاء مالك و الشافعي وأبو حنيفة وداود ، حيث كلهم لا يقرّون ميراث الجدة مع وجود الأب وهو ابنها ، وهذا ما يتماشى مع القاعدة القائلة من أدلت إلى الميت بواسطة حبيبته تلك الوسطة إذا وجدت ، و الجدة قد أدلت إلى الميت بابنها فوجوده بحبيبها وهو ما يعتمد قانون الأسرة في المادة 161 .

و لقد روي عن ابن مسعود ومن تبعه في ذلك كشريح وابن سيرين وأحمد بن حنبل أنه كان لا يحجب الجدة بالأب ، أي ابنها مستثنين في ذلك إلى ما رواه الشعبي عن مسروق عن عبد الله أنه قال : ( أول جدة أعطاه رسول الله (ص) عندما جده مع ابنها وابنها حي ) هذا من ناحية ومن ناحية ثانية لما كانت الأم و أم الأم لا يحجبان بالذكر ، وجب أن تكون الجدة الأبوية كذلك لأن ميراثها تنزila لها منزلة الأم .

و لكن الراجح هو حجبتها بالأب مسايرة للقواعد العامة في الميراث .

وأخيرا فإن الجدة القربى تحجب الجدة البعدي وإن كان هذا عند المالكية لا ينطبق إلا على الجدة الأمية في حجبتها للجدة الأبوية .

أما الجدة الأبوية أي أم الأب فإنها لا تحجب الجدة الأمية وإن كانت أقرب منها درجة لأن الأصل في ميراث الجدة هي الجدة لأم لا الجدة لأب ، كذلك أيضا إذا كان الأب لا يحجب الجدة من جهة الأم ، فالجدة التي تتلى به لا تحجبها من باب الأولى ، و ذلك لاختلاف جهة إدلائهما سواء الأم أو الأب ، مادام أساس ميراثهما و سببه واحد .

دليل ميراث الجدة :

لقد وردت هناك أحاديث كثيرة بشأن ميراث الجدة حيث روى مسعود ابن أبي وقاص : أنه عليه الصلاة و السلام جعل للجدة السدس ، إذا لم يكن دونها أم ، كما روى

عنه أيضا أنه (ص) أطعم المسن ثلاث جدات ، كما أن قضاء أبو بكر و عمر بذلك يعتبر دليلا ، حيث جاءت الجدة إلى أبي بكر الصديق تسأله ميراثها فقال لها أبسو بكر مالك في كتاب الله شيء وما علمت لك في سنة الرسول (ص) شيئا فلارجعي حتى أسأل الناس ، فقال فقال المغيرة بن شعبة حضرت رسول (ص) أعطاهما المسن ، فقال أبو بكر هل معك غيرك فقال محمد بن مسلمة الأنصاري ، فقال مثل ما قال المغيرة فأنفذه لها أبو بكر الصديق ، ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر بن الخطاب تسأله ميراثها فقال مالك في كتاب الله عزوجل شيء ، وما كان القضاء الذي قضى به إلا لغيرك وما أنا بزائد في الفرائض شيئا ، و لكنه ذلك المسن فإن إجتمعنا فهو بينكما و أبتكما خلت به فهو لها (1) .

---

(1) موطأ مالك ، المرجع السابق ، ص 191 .



## المطلب الثاني

### الميراث بالتعصيب

و التعصيب لغة : من عصب القوم بالرجل إذا إجتمعا و أحاطوا به لقتال أو حماية و من هنا قيل ، بأن أصله الشدة و القوة حيث أقارب الإنسان في نسبه يعضدونه وينصرونه لذا سموا عسبة .

أما اصطلاحاً : فقد عرف الفقهاء العسبة : بمن يأخذ كل التركة إذا انفرد أو ما بقي بعد أصحاب الفروض إذا كان معه صاحب فرض و بقي له شيء ، وقد لا يبقى شيء فيسقط .

وهو ما قال به قانون الأسرة أيضا في المادة 150 .

والعسبة جمع مفردة القياسي عاصب ، وأستعمل لفظ العسبة مجازا للواحد المذكور والمؤنث ، لقيل الواحد مقلم الجماعة في أخذ جميع المال .

وإذا كان التعصيب تصيب غير مقدر شرعا يستحوذ به صاحبه على كل المال إذا انفرد أو الباقي بعد أصحاب الفروض ، فإن المقصود بالباقي بعد أصحاب الفروض لا تفيد أن العسبة في جملتهم يأتون في مرتبة تالية لأصحاب الفروض في الإستحقاق، بل المقصود بذلك أن أول ما يخرج من الميراث هو أنصبة أصحاب الفروض لكونها مقدرة ومعلومة ، ثم ما بقي بعد أنصبتهم المقدرة شرعا يأخذه العسبة ، ومن هنا فإن الترتيب كان ترتيبا تقسيم لا ترتيب إستحقاق ، لأنه قد يكون الشخص من العسبة و يحجب من يأخذ بالفرض حجب حرمان أو حجب نقصان (1) ، كالإبن عند وجوده مع الأخوات حيث

---

(1) أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 181 .

يحجبهن حجب حرمان ، و مع الزوجة حيث يحجبها حجب نقصان .  
و التعصيب إما أن يكون سببي و هو ما كان أساسه رابطة دموية أساسها الولادة  
له أو عليه ، و إما سببي أي نتيجة سبب معين كالعتق ، حيث الإعتام بالحرية على العبد  
يؤدي إلى إنشاء علاقة بين السيد المعتق (يكسر التاء) و المعتق (بالتفتح) تشبه رابطة  
القربة و النسب إلا أنها لا تأتي إلا بعدها وعند فقدانها ، و التعصيب أو العصبية قد  
تكون طارئة و قد تكون أصلية (1) .

و التعصيب الأصل يمتثل في من يرث بالتعصيب بنفسه ، أما التعصيب الطارئي أو  
العصبية الطارئة فتمثل في التعصيب مع الغير و التعصيب بالغير ، إذن هناك قسمان  
إجمالاً و ثلاثة تفصيلاً .

و هذا ما ذكره قانون الأسرة مفصلاً في المادة 151 بقوله العصبية ثلاث أنواع :

1- عاصب بنفسه .

2- عاصب بغيره .

3- عاصب مع غيره .

و هذا الترتيب ملاحظ فيه قوة التقديم بين هذه الأنواع عند وجودها معاً ، و سوف  
نتولى بيان تلك الأقسام بشيء من التفصيل ، في الفروع الثلاثة التالية :

**الفرع الأول : العاصب بالنفس :** و هو كل ذكر قريب ليس بينه و بين الميت أنثى  
لذا فإنه من هذا التعريف يخرج لنا الزوج حيث إن ميراثه غير مبني على القرابة بل  
أساسه هو الزواج لأنه يرث عن طريق السبب ، كما يخرج لنا بالجزء الثاني منه  
وهو عثم

---

(1) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 465 .

توسط أنثى بينه و بين المورث الأخ لأم .

و لذا فإن العصبية بالنفس هم الإبن و الأب ومن يدلي بهما مع زيادة المعتقد ويثبت المال عند المالكية ، و على هذا فإن العصبية بالنفس تشمل الإبن و ابن الإبن مهما نزل ، والأب والجد وابن علا، والأخ وابن الأخ لا لأم ، والعم وابن العم شقيقا كان أو لأب ، وقال ابن عرفة في هذا الصدد : (إن العاصب هو من له إرث لم يتعلق به فرض) وهذا التعريف أشمل من تعريف من ضبطه بكل ذكر أدلى إلى الميت لا بواسطة أنثى حيث لا يشمل ابن المعتقد ونحوه كما لا يشمل بيت المال .

و إذا كان التعصيب كما قلنا سابقا هو صفة في الشخص تجعله صالحا للإستحواذ على التركة إذا انفرد أو الباقي بعد أصحاب الفروض أو سقوطه عند عدم بقاء أي شيء ، فإن هذه الكلمة إذا ما أطلقت تنصرف إلى العصبية بالنفس و بالتالي ، فإنهم يتحلون بأحكامها فيأخذون كل التركة إذا انفردوا فمن توفي عن أب أو جد و أحدهما كان لأي منهما إذا انفرد كل التركة ، كما يأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض .

مثال ذلك : إذا ما توفيت امرأة و تركت : زوجا وأخا شقيقا وأما كان :

للزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث .

للأم :  $\frac{1}{3}$  (الثلث) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث ولا عند من الإخوة .

و الأخ الشقيق : له الباقي تعصيبا .

و لما كان أصل المسألة هو 6 فإن للزوج النصف فرضا 3 وللأم الثلث فرضا يساوي 2 و للأخ الشقيق الباقي تعصيبا يساوي واحد أما إذا إستنفذ أصحاب الفروض كامل التركة فإن الوارث بالتعصيب يسقط و هذا هو آخر أحكامها في هذه الحالة لم يبق للوارث بالتعصيب شيئا .

مثال آخر : كأن تتوفى امرأة و تترك : زوجها و أختا شقيقة و أخا لأب .

للزوج :  $1/2$  (النصف) فرضا .

و للأخت الشقيقة :  $1/2$  (النصف) فرضا .

و الأخ لأب : الباقي تعصيبا ، و لم يبق له أي شيء .

مثال آخر : كذلك لو توفى شخص و ترك : زوجة و أما و أختا لأب و عما .

للزوجة :  $1/4$  (الرابع) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث .

للأم :  $1/3$  (الثالث) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث أو العدد من الإخوة .

للأخت لأب :  $1/6$  (السدس) فرضا لانفرادها وعدم وجود الحاجب لها .

للعلم : الباقي تعصيبا .

و إذا كان أصل المسألة هو 12 فإن للزوجة الربع يساوي 3 وللأم الثلث يساوي 4 ،  
و للأخت لأب السدس يساوي 2 ، فالمجموع 13 أي حصل عول في أصل المسألة ، فبعد  
أن كان أصل المسألة هو 12 صار 13 ولم يبق أي شيء للعلم يرثه بالتعصيب ، فنقول  
بأن العلم ساقط .

و العصبية بالنفس هذه أنواع مختلفة حسب المذاهب و بالتالي فإن جهاتها مختلفة  
أيضا .

جهات العصبية بالنفس : المالكية ومن وافقهم من الشافعية يقولون جهات  
معينة ومرتبعة للعصبية بالنفس و يقولون أنها سبع جهات :

1- جهة النوة : و تشمل الإبن و ابن الإبن و ابن نزل الإبن و هذه الجهة مقدمة  
على كل الجهات ، حيث تأتي في المرتبة الأولى في التعصيب .

- 2- جهة الأبوة : و هي مقصورة على الأبوة المباشرة فقط و لا تتعداها إلى غيرها .
  - 3- جهة الجدوة و الإخوة : سواء كان الإخوة أشقاء أو لأب .
  - 4- جهة بني الإخوة : و تشمل على أبناء الإخوة الأشقاء و أبناء الإخوة لأب وهم من ضمن الحواشي القريبة .
  - 5- جهة العمومة : و هي تشمل أعمام الميت سواء كانوا أشقاء أم لأب ثم أبناء العم شقيقا أو لأب ، و هؤلاء يعتبرون من الحواشي البعيدة .
  - 6- جهة الولاء : وهو خاص بالمعتق السيد أو المعتقة السيدة و عتيقهما حيث ذكرنا أن الولاء لحمة كلحمة النسب ، وبالتالي فإنه ينتقل لكن إنتقاله مقصورا على العصبية فقط ، و هو لا يأتي إلا بعد فقدان العصبية النسبية .
  - 7- جهة بيت المال : و هو يعد وارث من لا وارث له عند المالكية وهم يقولون بميراثه مطلقا ولا يشترطون إنتظامه .
- أما الحنابلة فإنهم أقرروا الأصناف الستة السابقة و لكنهم أسقطوا بيت المال من بين العصبات ، و بالتالي فإنه لا يدخل عندهم ضمن الترتيب السابق .
- أما الحنفية فإنهم جعلوا جهات العصبية بالنفس 4 فقط و قصروها على :
- 1- جهة البنوة : و تشمل الإبن و ابن الإبن وإن نزل .
  - 2- جهة الأبوة : و تشمل الأب و الجد و إن علا .
  - 3- جهة الأخوة : و هي ما تسمى بالحاشية القريبة و تشمل الأخ الشقيق أو لأب و أبنائهما .

4- جهة العمومة : وهي ما تسمى بالحاشية البعيدة ، و تشمل العم و ابن العم شقيقا كان أو لأب .

و لقد إعتد المشرع في المادة 153 من قانون الأسرة ما قاله الحنفية من تقسيم للجهات رغم أنه يقول بميراث الإخوة مع الجد ، وهما من جهتين مختلفتين ، كما يجمع أيضا بين الأخ شقيقا كان أو لأب و ابن الأخ من أي منهما مع العلم بأن ابن الأخ يحجب بالجد إتفاقا ، كما أن النص لم يجعل الخزينة من بين الجهات الوارثة تعصيبا رغم أنه قال بها في نصوص أخرى .

و هؤلاء العصبة لو وجد أي منهم أخذ المال إذا انفرد أو الباقي بعد أصحاب القروض دون إشكال فإذا انفرد الإبن بالتركة أو الجد أو الأخ الشقيق أو لأب أو العم أو أوينه أخذ المال كله ، و لكن الإشكال يحدث و النزاع يوجد إذا ما وجد مستحقين أو أكثر للتركة بالتعصيب حيث في هذه الحالة لا بد من المفاضلة وحل النزاع وبيان درجة الإستحقاق و قوته طبقا لمعايير محددة .

و هذه المعايير التي بها فاضل الفقهاء بين الوارثين بالتعصيب هي التالية :

أولا : الجهة : إذا ما تعدد العصباء ننظر باديء ذي بدىء هل هم من جهة واحدة أم من جهات مختلفة ، فإن كانوا من جهات مختلفة فضلنا من هو من جهة البنوة على غيره من الجهات فلو كان هناك إبن كان هو الأولى من بقية الجهات الأخرى وكذلك إبن الإبن عند فقدان الإبن .

إذا فقدت جهة البنوة إنتقلنا إلى الجهة التي تليها في المرتبة و هي جهة الأبوة

المباشرة ، حيث الأب يأتي في المرتبة الثانية بعد الإبن وإبنه ، فلو توفي شخص وترك أبا وأخا شقيقا و عما كانت التركة بكاملها للأب و لا شيء للأخ الشقيق أو العم لتقسمه عليهم في الجهة وإذا لم يوجد الأب المباشر كانت الجهة للجد مع الإخوة على حسب رأي من يقولون بميراث الإخوة مع الجد ثم أخيرا جهة العمومة و بنوهم .

لذا لو توفي شخص و ترك إنا و أخا لأب و عما شقيقا كانت التركة كلها للإبن ولا شيء للأخ لأب ولا للعم الشقيق لوجود من هو أولى منهما في الجهة ، هذا دائما إذا كانت الجهة مختلفة ، لكن إذا كانت متحدة وكان العصبه بالنفس كثيرون والمستحقون للتركة متعددون تنتقل إلى معيار ثان للمفاضلة بينهم عند عدم جنوى المعيار الأول و هذا الدرجة .

ثانيا : الدرجة : و هي المعيار الثاني أو الضابط الثاني الذي يمكن الإعتماد عليه في المفاضلة بين الوارثين بالتعصيب عند تعددهم و إتحاد جهتهم ، و الدرجة تكون كسبب في تقسيم الأقرب على الأبعد فالإبن يقدم على إبن الإبن لأنه أقرب منه درجة بالرغم من إتحاد الجهة و كذلك الأخ شقيقا كان أو لأب يقدم على إبن الأخ من أي منهما ، و الأب مقدم على الجد و العم مقدم على إبن العم أيا كان شقيقا أو لأب .

ومع هذا كله فقد تتحد الجهة و الدرجة معا ، و يبقى الإشكال قائما وهنا لابد من الإعتماد على معيار القوة .

ثانيا : القوة : هذا المعيار لا يتصور وجوده إلا في جهة الإخوة و أبنائهم والأعمام وأبنائهم فلا يعقل أن يكون في جهة البنوة حيث لا يمكن القول بأن هذا إبن شقيق وذلك لأب أو هذا أب شقيق و الآخر لأب مثلا .

وإنطلاقا مما سبق ذكره لو وجد عندنا أخ شقيق و أخ لأب قدم الأقوى منهما،

و الأقوى هو الذي تكون قرابته بالأبوين معا حيث يقدم على من كانت قرابته للأب و من هنا فإن الأخ الشقيق يرث كل التركة ولا شيء للأخ لأب ، و هذا ما أجمع عليه السلف الصالح من الصحابة و التابعين و سار عليه الناس إلى يومنا هذا .

ومن ثم لو توفي شخص و ترك : بنتا و زوجة و أخا شقيقا وثلاثة إخوة لأب .

للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لانفرادها و عدم وجود المعصب لها .

للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثمن) فرضا وذلك لوجود الفرع الوارث المباشر .

للأخ الشقيق : الباقي تعصيبا ، وهذا بإعتباره أشد قوة من الإخوة لأب ، فالإخوة لأب ، فإل إليه ما بقي من التركة .

ثلاثة إخوة لأب : محجوبين بالأخ الشقيق و هذا لكون الشقائق أشد قوة منهم في قرابتهم للميت ، حيث يملكون أي الإخوة لأب برابطة واحدة وهم يملكون برابطتين فكانوا لذلك أشد قوة .

مثال آخر : توفي شخص وترك : أما وأخا شقيقا وأخا لأب وابن أخ شقيق . .

للأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا لوجود عدد من الإخوة .

للأخ الشقيق : الباقي تعصيبا ، و ذلك لكونه أولى جهة يؤول إليها الميراث تعصيبا وأشدّها قرابة .

الأخ لأب وابن الأخ الشقيق : محجوبين و هذا بالأخ الشقيق ، و ذلك للقوة والتقدم في الدرجة .

فإذا حصل إتحاد تلك المعايير الثلاثة السابق ذكرها سادت المشاركة و حصلت القسمة بينهم بالسوية إن كانوا ذكورا و للذكر مثل حظ الأنثيين إن كانوا ذكورا و إناثا .



وهذا ما نص عليه قانون الأسرة في المادة 154 بقوله : (...وإذا إتحدوا في الجهة والدرجة و القرابة ورثوا بالتعصيب و إشتراكوا في المال بالسوية) .

لذا لو وجد في قضية إبنين أو إبنى إبن وحدهما كانت التركة بينهما لإتحاد الجهة والدرجة ، حيث تكون هذه التركة بين الإبنين أو إبنى الإبن مناصفة .

و كذلك لو وجد أخوين شقيقين كانت التركة بينهما مناصفة لإتحاد الجهة ، حيث تجمعهما جهة الأخوة و لإتحاد الدرجة أيضا حيث كل منهما أخ للميت و أخيرا القوة ، حيث كل منهما شقيق له ، ومادامت المعايير قد إتحدت فإن أوجه المفاضلة تنعدم ومن ثم تحصل المقاسمة و المشاركة .

#### دليل ميراث العصبية بالنفس :

إن دليل ميراث العصبية بالنفس هو قوله تعالى : (( ولأبوية لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد ، فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث )) ، حيث بينت الآية نصيب الأب عند وجود الولد و لم تبين لنا نصيب الإبن مما يدل على أنه عصبية ، حيث جعلت له الآية الباقي تعصيبا بعد نصيب الأبوين أما عند إنعدام الولد فقد وضحت الآية نصيب الأم وهو الثلث ، و تركت لنا نصيب الأب فدل ذلك على أنه وارث بالتعصيب حيث تركته مطلقا و الإطلاق و عدم التقييد لا يكونان إلا لمن يرث تعصيبا .

و يستشف من الآية التقديم بالجهة أيضا حيث جعلت الآية الإبن وارثا بالتعصيب إذا وجد و لم تخول ذلك للأب عند إقترانه به ، بينما خوله عجز الآية هذا الحق عند فقد الولد مما يدل دلالة قاطعة على تقديم جهة البنوة على جهة الأبوة في الميراث بالتعصيب . أما دليل ميراث الإخوة بالتعصيب وتأخرهم على جهة البنوة والأبوة هو قوله تعالى :

(( يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ماترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد )) .

حيث بينت الآية أن ميراث الإخوة لا يكون إلا كلاله ، و الكلالة لا يكون إلا حين إنعدام الأصل و الفرع مما يدل على تقديم جهتي البنوة و الأبوة على جهة الأخوة .  
أما دليل ميراثهم بالتعصيب هو أن الآية قد بينت نصيب الأخت وهو النصف إذا وجدت و لم تبن نصيب الأخ مما يدل على أن ميراثه بالتعصيب .

أما دليل توريث الأعمام بالتعصيب و تقديم جهة الأخوة عليهم هو قوله (ص) :  
(الحقوا الفرائض بأهلها بما بقي فلأولي رجل ذكر) .

فالحديث في عمومته يدل على أن أي قريب ذكر ميراثه بالتعصيب متى كان مدلياً<sup>1</sup> بالأصل أو الفرع .

والأعمام الذين بصددهم هم الأعمام الأشقاء أو الذين لأب ، ومن ثم كان عموم النص شاملاً لهم لإدلائهم برابطة الأبوة .

أما تقديم جهة الإخوة عليهم فهذا أمر منطقي ، لأن الإخوة ميراثهم ثابت بالقرآن الكريم أما الأعمام فلا ، كما أن الإخوة يعتبرون أكثر قرابة منهم للميت ، حيث الإخوة هم أبناء أب الميت لذا فهم جزء من الأب ، بينما الأعمام هم جزء من الجد بإعتبارهم أبناء له ، والأب بلا ريب أقرب من الجد فكانوا هم كذلك (1) .

الفرع الثاني : العاصب بالغير :

إذا كان التعصيب بالنفس لا يكون صاحبه إلا ذكراً لا تفصل بينه وبين المورث أنثى فإن التعصيب بالغير لا يكون إلا لأنثى من صاحبات

---

(1) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 189 .

النصف إجتمعت مع وارث بالتعصيب بالنفس مساو لها في الدرجة و القوة ، حيث تشاركه في هذه العسوبة و من هنا إنتقلت من الميراث بالفرض و هو النصف إلى الميراث بالتعصيب بالغير و من ثم تأخذ نصف حظ نصيب المعصب لها تبعاً للذكر مثل حظ الأنثيين .

و مما سبق ذكره نرى بأن التعصيب بالغير لا يكون إلا لصاحبة فرض فرضها هو النصف وعليه فلا ميراث بهذا الطريق لمن لم تكن وارثة أصلاً كبنات البنات مع إبن الإبن أو إبن البنات و كذلك أيضاً بنت الأخ شقيقاً كان أو لأب مع إبن الأخ . أو كانت وارثة و لكن غير النصف ، كالأخت لأب مع أخ لأب حيث لا تراث تعصياً وكذلك أيضاً الأم مع الأب .

و على هذا فإن التعصيب بالغير لا يكون إلى في جهتين فقط هما :  
جهة البنوة و جهة الأخوة ، حيث لا يتصور في جهة الأصول لأن الأب لا يعصب الأم ولا الجد الجدة ، كما لا يتصور في جهة الأعمام وهم ما يسمون بالحائضية البعيدة حيث إن العمات لا يرثن أصلاً بل من ذوي الأرحام .

وجهة البنوة المقصود بها هنا تشمل الإبن و إبن الإبن مع البنات أو بنت الإبن كل مع من يساويها في الدرجة للذكر مثل حظ الأنثيين ، و هذا لقوله تعالى : (( يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين )) ، و إبن الإبن يعصب من تحاضيه من أخواته وبنات عمه سواء كان لهم شيء من فرض البنات - وهذا عند وجود واحدة - أو لم يكن أصلاً .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : بنتين و بنات إبن و إبن إبن .

للبنتين : 2/3 (الثلاثان) فرضاً وهذا لتعدد وإنعدام المعصب .

لبنات الإبن مع إبن الإبن : الباقي تعصياً للذكر مثل حظ الأنثيين ، وإن كان أبو

ثور قد ذهب إلى أن البنّتين قد استكملن الثلثين و من ثم الباقي يكون لابن الإبن و لا شيء لبنات الإبن لأنهن لا يرثن أكثر من الثلثين بهذه الجهة .

أما جهة الإخوة التي يكون فيها الميراث بالتعصيب بالغير فهي مقصورة على من أدلت عن طريق ذكر من الأخوات الشقيقات أو لأب فقط دون إمتداد إلى فرعيهما ولا إلى غيرهما من أنواع الأخوات .

فلا يشمل التعصيب بالغير بنت الأخ و لا بنت الأخت شقيقة كانت أو لأب لكونهما غير وارثتين أصلاً لأنهما من نوي الأرحام ، و لا يشمل الأخت لأم لأنها وابن كانت وارثة إلا أنها غير مدلية بالأب هذا من جهة ومن جهة ثانية أنها ليست من صاحبات النصف .

وإذا نظرنا إلى من تتوافر فيهن الشروط السابق ذكرها حتى يرثن بالتعصيب بالغير لوجدناهن لا يتجاوز عددهن الأربع ، إثنان من جهة البنوة و هما البنت الصليبة المباشرة و بنت الإبن مهما نزل الإبن ، و إثنان من جهة الإخوة وهي الأخت الشقيقة والأخت لأب فإي من هؤلاء وجد معها ذكر مساو لها في الدرجة و القوة عصبها و أخذت معه للذكر مثل حظ الأنثيين .

إلا أن معيار الدرجة قد يتفاضى عنه بعض الأحيان و ذلك كحال وجود بنت الإبن المحتاجة إلى ابن الإبن الأبعد منها درجة ، وهذا لكي ينقلها من الميراث بالفرض إلى الميراث بالتعصيب، وذلك لعدم بقاء أي شيء ترثه للفرض لوجودها مع عدد من البنات أو بنات الإبن الأقرب درجة .

مثال ذلك : كأن يتوفى شخص و يترك : بنتين و بنت ابن و ابن ابن ابن .

للبنتين : 2/3 (الثلاثان) فرضا لتعددهن و عدم وجود المعصب لهن .  
بنت الإبن : القواعد العامة تقتضي عدم إعطائها أي شيء لأن البنات قد استتفنن  
نصيب الإناث المقدر لهن بجهة واحدة و طريق واحد .  
إبن إبن الإبن : له الباقي تعصيبا ، و لكن لما كانت بنت الإبن أقرب منه درجة قال  
العلماء لا يعقل أن تحرم هي و يرث هو رغم بعده عنها في الدرجة ، و من ثم ذهبوا إلى  
ترقيته و رفعه إليها و يرثا معا الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين ، و هذه المسألة  
يسمى فيها الإبن بالإبن المبارك لأنه كان مباركا عليها إذ لولاه ما ورثت شيئا بل  
مصيرها السقوط .

#### الفرع الثالث : العاصب مع الغير :

إذا كان التعصيب بالنفس لا يكون صاحبه إلا ذكرا و التعصيب بالغير لا يكون إلا  
لأنثى مع ذكر ، فإن التعصيب مع الغير لا يكون إلا لأنثى مع أنثى ، وهذا التعصيب  
يختلف عن سابقه حيث لا يكون التعصيب فيه إلا لشق واحد فقط ، أما الطرف الثاني فيه  
فإنه يأخذ نصيبه كاملا ، كأنه لا تعصيب أصلا .

كما أن التعصيب مع الغير مشروط بوجود الأخوات الشقيقات أو لأب مع البنات  
أو بنات الإبن أو كليهما حيث إن الأخت الشقيقة كانت أو لأب مع البنت أو بنت الإبن  
أو أكثر تكون عصبة ، و معنى كونها عصبة أن لمن كانت من جهة الفروع ترث فرضها  
المقدر لها شرعا و الباقي بعد ذلك إن لم يوجد معهن أو معهما صاحب فرض آل إلى  
الأخت الشقيقة أو التي لأب بالتعصيب .

ونستنتج من هذا بأن من يرث بالتعصيب مع الغير لا يزيد نصيبه عن النصف مهما  
كان نوعه أو كثر عنده ، حيث إن التعصيب مع الغير لا يكون إلا إذا وجدت واحدة على

الأقل من جهة الفروع و هي البنت أو بنت الإبن ونصيب أي منهما لا ينقص عن النصف فكان الباقي قطعاً لا يزيد عن النصف أيضاً .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : بنتاً و أختاً شقيقة .

للبنات :  $1/2$  (النصف) فرضاً لإنفرادها وعدم وجود المعصب لها .

الأخت الشقيقة : لها الباقي تعصياً ، وهو ما يعادل نصف التركة .

وعند قولنا الباقي تعصياً أي أن الأخت ترث ما بقي بعد من ورثت بالفرض، فتصير لها الصلاحية والمقدرة التي تجعلها في قوة الأخ الشقيق فتحجب من يحجبهم من الإخوة والأخوات فلا يرث معها الأخ لأب ولا الأخت لأب ولا إبن الأخ شقيقاً كان أو لأب. مثال ذلك : توفي شخص وترك : زوجة وبنيتين وأختاً شقيقة وإبن أخ شقيق، وأختاً لأب و أختاً لأب .

للزوجة :  $1/8$  (الثلث) فرضاً لوجود الفرع الوارث وهو البنيتان .

للبنيتين :  $2/3$  (الثلثان) فرضاً للتعبد وعدم وجود المعصب .

الأخت الشقيقة : الباقي تعصياً ، وهذا لوجودها مع البنيتين .

الأخ لأب و الأخت لأب و إبن الأخ الشقيق : لا ميراث لهم وهذا لحجبهم بالأخت الشقيقة الوارثة بالتعصيب مع الغير ، ذلك لأن الأخت الشقيقة عند ميراثها بهذا الطريق تصير كالأخ الشقيق تماماً و تحجب من يحجبهم .

دليل ميراث التعصيب بالغير ومع الغير :

إن دليل ميراث التعصيب بالغير هو قوله سبحانه و تعالى : (( يوصيكم الله في

أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين )) ، حيث بينت لنا الآية أن نصيب البنات عند وجودهن

مع الأبناء يكون تعصيبا ، و يأخذون من ثم للذكر مثل حظ الأنثيين قل المال أو كثر وجد معهم أصحاب الفروض أو لم يوجدوا ، و يأخذ هذا الحكم أبناء الأبناء مع بنات الأبناء .  
كما يدل على ذلك أيضا قوله تعالى : (( فإن كانوا رجالا و نساء فللذكر مثل حظ الإناث )) ، حيث الآية وضحت أنه عند وجود الإخوة والأخوات يرثون بالتعصيب شريطة دائما إتحاد الدرجة و القوة ، فالأخ الشقيق يعصب الأخت الشقيقة و الأخ لأب يعصب الأخت لأب ولا يصح العكس .

أما ما يدل على الميراث بالتعصيب مع الغير هو ما روي عن ابن مسعود أن الرسول (ص) في قضائه جعل للأخت الباقي بعد نصيب بنت و بنت الإبن كما روي عن ابن مسعود أنه قضى به هو أيضا و قد ذكرنا ذلك تفصيلا عند الكلام عن ميراث الأخت الشقيقة بالتعصيب مع الغير .

كما يدل على ذلك أيضا قوله (ص) : ( إجعلوا الأخوات مع البنات عصة ) (1) .

### المطلب الثالث

#### الجمع بين الميراث بالفرض و التعصيب

تكلمنا من قبل على أصحاب الفروض و كيفية ميراثهم بذلك الطريق وهذا في المطلب الأول و اتبعناهم بمن يرث بالتعصيب وهذا في المطلب الثاني و إتصاما للمعرفة أردنا أن نزيل هذين الموضوعين بمن توافر فيه الوصفان معا، هل من حقه الجمع بينهما أم يرث بأحدهما فقط؟ وإذا كان من حقه الجمع هل يستمر له هذا الحق على إطلاقه أم لا ؟ وذلك في هذا المطلب الثالث .

---

(1) د/ مصطفى السباعي، عبد الرحمان الصابوني، الأحوال الشخصية في الأهلوية والوصية والتركات ، ط 5 ، 1978 ، الطبعة الجديدة ، دمشق ، ص 43 .

لقد ذهب جمهور الفقهاء ومن بينهم المالكية إلى إمكانية الجمع بين الوصفين في الميراث والأخذ بهما معا إذا لم يكن محجوبا بأي منهما ، فمن تزوج أينة عمه ولا وارث لها غيره ، فإنه يرث النصف فرضا بإعتباره زوجا لها و يرث النصف الباقي بإعتباره ابن عم لها ، وكذا لو توفي شخص عن ابن عم هو أخ له من أمه و يتصور وجود هذه الحالة في تعاقب أخوين على امرأة بالزواج بها و إنجابها لكل منهما ابن ، حيث إن الأخ الأول يكون ابن عم لابن الأخ الثاني وهو في نفس الوقت أخوه من أمه ، فلو توفي أي منهما ولا وارث له غيره أو ترك وارثا لكن لا يحجبه بكلا الوصفين كالزوجة مثلا أو الأم فإنه يرث السدس فرضا ويرث الباقي تعصيبا عند إندام السوارث أصلا أو يرث السدس فرضا والباقي بعد أصحاب الفروض تعصيبا كان يتوفى شخص و يترك زوجة وأخا لأم هو في نفس الوقت ابن عم له فإن الزوجة تأخذ الربع فرضا ، و يأخذ الأخ لأم السدس فرضا و الباقي له تعصيبا بوصفه ابن عم لا أخ لأم (1) .

أما لو فرض أنه كان لأحد هذين الأخوين المتعاقبين على تلك المرأة ابن من امرأة أخرى فإنه يكون أخا لأب لمن أنجب من الزوجة الثانية و يكون ابن عم لابن أخو أبيه ، وبالتالي يكون عندنا ثلاثة أبناء عم إثنان منهما أخوان لأم ، فلو توفي ابن العم المنفرد فإنه سيترك ابني عم أحدهما أخ لأم فهل يقسمان هذا المال سواء أو يأخذ من كان أخا لأم عن طريق أمه فيكون له السدس ثم يقاسم تعصيبا .

قال مالك و الشافعي و أبو حنيفة و الثوري للأخ لأم السدس من جهة بإعتباره كذلك، وهو في باقي المال مع ابن العم الآخر عصبية يقسمانه بينهما على السواء وهو قول

---

(1) الحسني الشنقيطي ، المرجع السابق ، ص 32 .



على كرم الله وجهه و زيد و ابن عباس .

وقال قوم آخرون منهم ابن مسعود من الصحابة ومن تبعه من الفقهاء كداود الظاهري وأبو ثور والطبري وغيرهم أن المال كله لإبن العم الذي هو أخ لأم حيث يأخذ النسب فرضا و يأخذ الباقي تعصيا و ذلك لإدلاله بسببين إلى الميت مما جعله أقرب من غيره فكان بذلك أولى (1) ، ولكن هذا محل نظر ذلك لأنه إستحق الفرض بقربة الأم فلا يقدم بها في التعصيب ، ولذا تظهر وجهة الرأي الأول التي جعلته أولى بالإتباع حيث في الرأي الثاني قد حجب ابن العم بمن يساويه في الدرجة والجهة والقوة وهذا يعتبر خروجاً عن قواعد الحجب .

مثال ذلك : توفيت امرأة و تركت : زوجا هو ابن عم و بنتا .

للزوج : 1/4 (الربع) فرضا لوجود الفرع الوارث وهو البنت .

للبنات : 1/2 (التصيف) فرضا لإنفرادها و عدم وجود المعصب .

للزوج : الباقي تعصيا بإعتباره ابن عم وهو أولى عصبة ذكر في هذه المسألة .

ومن ثم فإن الزوج قد أخذ الربع فرضا و أخذ أيضا الربع الباقي تعصيا ، وجميع هذه الصور السابقة نجد أن إستحقاق الميراث فيها كان بوصفين وجهتين مختلفتين كل منهما عن الأخرى ، وإختلاف الوصف والسبب أبقيا للوارث الميراث بهما، ومن ثم صار كأنه شخصين مختلفين .

أما إذا إتحد طريق الميراث بأن كان وارثا بالتعصيب في الحالين قدم بالأقرب وذلك كان توفي امرأة و تترك : ابنا هو ابن ابن عم ، و يتصور وجودها في من تتزوج بإبن

---

(1) بن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 295 .

عمها ، حيث إنها هو في نفس الوقت ابن ابن عمها ، فالإبن في هذه الحالة يرث عن طريق البنوة فقط تعصيبا ولا يرث بإعتباره ابن ابن عم .

و قد يكون الشخص وارثا بطريق الفرض فقط و يتعدد ذلك ، و إن كان هذا لا يقع بين المسلمين إلا خطأ ، و هذا كمن يتزوج أمه أو ابنته فتجب منه ، و قد يكون هذا قبل دخوله الإسلام أصلا ، كان يطا مجوسي ابنته عمدا فتلد بنتا ثم يسلم معها و يموت فالبنات الصغرى بنت الكبرى، وأختها لأبيها ، فإذا ماتت الكبرى بعد أبيها ورثتها الصغرى بأقوى السببين و هي البنوة لأنها لا تسقط عن طريقها أصلا عكس الأخوة قد تسقط بها عند وجود من يحجبها .

أما لو ماتت الصغرى ورثتها الكبرى بالأمومة لأنها لا تسقط بها ولا ترث بإعتبارها أختا لأب لأنها قد تسقط بهذا الطريق ، ومن ثم يكون نصيبها الثلث (1) .

و قد يكون الشخص متصلا بالميت من جهتين و لكن محجوبا في أحدهما ، ففي هذه الحالة يرث بالتي لم يحجب بها و لا إعتبار للتي حجب عن طريقها .

مثال ذلك : كأن تتوفى امرأة و تترك : بنتا ، و ابن عم هو أخ لأم .

فالبنات تأخذ النصف فرضا و الباقي لأبن العم تعصيبا ، ولا شيء له عن طريق الأخوة لأم لأنه محجوب بالبنات من ذلك الطريق .

---

(1) شمس الدين الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ص 469 ، صالح عبد السميع الأبسي الأزهرى ، المرجع السابق ، ص 332 .

## المبحث الرابع

### الحجب أقسامه و قواعده و الفرق بينه و بين الحرمان

لقد ذكرنا من قبل أصحاب الفروض وبيننا أحوال ميراثهم وعند كلامنا عن تلك الأحوال ذكرنا الحجب لمن كان ضمن أحواله، ثم عند تطرقنا للوارثين بالتعصيب لمحنألى ذلك أيضا .

و الآن نريد أن نفرء له عنوانا مستقلا حتى يتضح أمره أكثر فيتبين لنا من يحجب ومن لا يحجب كما نعرف أسس الحجب و قواعده حتى يسهل الأمر لتطبيق أحكامه . وعلى هذا فإننا سوف نتكلم عن تعريف الحجب و أقسامه في المطلب الأول من هذا المبحث و نتكلم عن قواعد الحجب في مطلب ثان وفي مطلب ثالث سوف نتكلم عن الفرق بين الحجب و الحرمان .

### المطلب الأول

#### تعريف الحجب و أقسامه

• وسنقسم هذا المطلب إلى عدة فروع و هي التالية :

الفرع الأول : تعريف الحجب : سوف بين تعريف الحجب لغة ثم اصطلاحا .

أولا لغة : هو المنع ، ومنه الحجاب إسم لما يستتر به الشيء ، قال تعالى : (( و إذا سألتهم من متاعا فاسألهم من وراء حجاب )) .

ثانيا مشرعا : منع من قام به سبب من أسباب الميراث من الإرث كله أو من أوفر حظية(1) لوجود شخص آخر أولى منه ولقد نص قانون الأسرة على الحجب في المادة 159

---

(1) إبراهيم بن عامر ، المرجع السابق ، ص 16 .

و ما بعدها .

ومن التعريف الإصطلاحي السابق يتضح لنا أن الحجب نوعان أحدهما حجب نقصان و الآخر حجب حرمان كما يتضح لنا أيضا أن الحجب يكون لوجود شخص آخر ، وبالتالي فهو يختلف عن الحرمان الذي يكون نتيجة مانع من موانع الميراث .

الفرع الثاني : أقسام الحجب :

الحجب قسمان أحدهما حجب حرمان و الآخر حجب نقصان (1) .

أولا / حجب النقصان :

هو منع الشخص من أوفر حظيه لوجود شخص آخر كان سببا في ذلك فهو أهل للميراث بتوافر سببه فعلا و لكن ورث أقل نصيبه .

ولا يدخل هذا الحجب على كل الورثة بل يدخل على البعض دون الآخر ، والذين يحجبون حجب نقصان هم :

1- الزوج : حيث يحجب في نصيبه حجب نقصان من النصف إلى الربع بالفرع الوارث للزوجة مطلقا ذكرا كان أو أنثى منه أو من غيره ثابت النسب أم غير ثابت النسب مباشرة أو غير مباشر .

2- الزوجة فأكثر : تحجب في نصيبها هي أيضا حجب نقصان من الربع إلى الثمن لوجود الفرع الوارث للزوج ذكرا كان أو أنثى منها أو من غيرها مباشرة أو غير مباشر .

---

(1) و قد قسمه البعض إلى حجب إسقاط وحجب نقل كما جاء في شرح الشروبي، ص 153.

3- الأم : تحجب في نصيبها حجب نقصان من الثلث إلى السدس بالفرع السوارث مذكرا كان أو مؤنثا ، و بالعدد من الإخوة أو الأخوات متحدين أو مختلطين .  
4- بنت الإبن : تحجب في نصيبها من النصف إلى السدس و ذلك بالبنت الصلبية أو بنت الإبن الأقرب منها درجة .  
5- الأخت لأب : و هي تحجب في نصيبها حجب نقصان أيضا من النصف إلى السدس و ذلك بالأخت الشقيقة الواحدة .  
و لقد وضع المشرع هذه الأصناف و بهذا الترتيب في المادة 160 من قانون الأسرة .

ثانيا : حجب حرمان :

هو منع الشخص من ميراثه أصلا لوجود شخص آخر أولى منه و لقد سماه المشرع حجب إسقاط .  
و حجب الحرمان هذا يتطابق مع حجب النقصان في أن كلا منهما لا يعم كل الورثة ، ويختلفان في أن حجب النقصان لا يدخل إلا على أصحاب الفروض ، حيث ينقلهم من نصيب أوفر و أحظ إلى نصيب أقل و أخط .  
بينما حجب الحرمان يكون لأصحاب الفروض كما يكون للوارثين بالتعصيب ، وأخيرا فإن حجب الحرمان لا يدخل على من تربطه بالميت رابطة مباشرة كالأب و الأم والبنت و الإبن و الزوج و الزوجة ، بينما حجب النقصان يدخل على بعض من هؤلاء .  
ومن هنا نستطيع القول أن هناك أشخاص لا يحجبون حجب حرمان أصلا وآخرون يحجبون .

1- الأشخاص الذين لا يحجبون حجب حرمان هم :

- 1- البنات الصليبية المباشرة : حيث لا تحجب في ميراثها من أبيها و لا أمها حجب حرمان و ذلك لعدم توسط أي شخص بينها و بين المورث .
- 2- الإبن : وهو أيضا لا يحجب حجب حرمان في ميراثه من أبيه و لا من أمه .
- 3- الأب : والمقصود به هو الأصل المنكر المباشر لإبنه أو ابنته وهو لا يحجب من أي منهما حجب حرمان أصلا لكون العلاقة مباشرة .
- 4- الأم : و هي الأصل المؤنث المباشر ، وهي أيضا لا تحجب حجب حرمان في الميراث من ابنها أو ابنتها لعدم التوسط بينهما .
- 5- الزوج : وهو من تربطه بالمورثة رابطة سببية معينة أساسها عقد الزواج ، ولذا فإنه لا يتصور وجود أي شخص آخر بينهما ، و عليه لا يحجب .
- 6- الزوجة : وهي أيضا لا تحجب حجب حرمان من تركتها زوجها لنفس الغرض و السبب ألا وهو رابطة السببية المباشرة .

1- الأشخاص الذين يحجبون حجب حرمان فهم :

- 11- بنت الإبن : و تحجب حجب حرمان بالفرع الوارث المنكر كالإبن و إبن الإبن الأعلى منها درجة ، كما تسقط أيضا بالفرع الوارث المؤنث عند التعدد وهو البنتين أو بنتي الإبن الأقرب منها درجة شريطة ألا يوجد معها من يعصبها ، حيث في هذه الحالة ينقلها من الميراث بالفرض إلى الميراث بالتعصيب .

- 2- ابن الإبن : و هو يحجب حجب حرمان أيضا بالإبن المباشر أو إبن الإبن الأقرب منه درجة ، أما الأصل فلا يحجبه مطلقا ومهما نزلت درجة الإبن .
- 3- الجد : و هو يحجب حجب حرمان بالأب المباشر أو الجد الأقرب .
- 4- الجدة : و هي أيضا تحجب حجب حرمان بالأم سواء كانت مدلية بها أم لا، لأن ميراثها كما قلنا من قبل هو إنزال لها منزلة الأم فإذا وجدت الأم فلا ميراث لها ، كما تحجب الجدة بالأب و الجد إن كانت مدلية بأي منهما متى وجد ، كما أن الجدة القريبى تحجب البعدى و إن كانت المالكية إشتراطوا التطبيق ذلك أن تكون القريبة من جهة الأم ، أما العكس فلا .
- 5- الأخت شقيقة كانت أو لأب : و حجبها يكون بالفرع الوارث المذكر وهو الإبن و إبن الإبن مهما نزل ، أما الفرع الوارث المؤنث فلا يحجبها بل ترث وإياه بالتعصيب مع الغير .
- كما يحجبها الأصل الوارث المذكر المباشر وهو الأب ، أما الجد فلا - خلافا للحنفية- هذا ما تشترك فيه الأخت الشقيقة و الأخت لأب ، و تريد الأخت لأب عن الشقيقة في كونها تحجب بالأخ الشقيق واحدا كان أو أكثر و تسقط بالأختين الشقيقتين شريطة ألا يوجد معها من يعصبها وهو أخوها لأبيها ، و ذلك عند إستفاد الشقيقات للنصيب المقرر للإناث بهذه الجهة و ذلك الطريق .
- 6- الأخ شقيقا كان أو لأب : و يحجب الأخ شقيقا كان أو لأب حجب حرمان بالفرع الوارث المذكر والأصل المباشر المذكر وهو الأب، أما الجد فله أحوال معها

- وإن كان الحنفية قد حجّبوا الإخوة بالجد - على ما ذهب إليه المالكية و الشافعية ومن وافقهم ، و الأخ لأب يزيد عن الأخ الشقيق في أنه يحجب به لكونه أشد قوة منه وأقرب للميت ، كما يحجب بالأخت الشقيقة التي تصير عصبية مع الغير .

7- الأخ و الأخت لأم : و هما يحجبان بالفرع الوارث مطلقا ذكررا كان أو أنثى مباشرا أو غير مباشر ، كما يحجبان بالأصل المذكر مطلقا أيضا ، أما المؤنث فلا .

8- أبناء الإخوة الأشقاء أو لأب : و هم يحجبون حجب حرمان بما يحجب به الإخوة و يضيفون عليهم أنهم يحجبون بهم هم أيضا ، فأبناء الإخوة الأشقاء يحجبون بالإخوة لأب أيضا ، حيث لا مفعول للقوة في هذه الحالة لإختلاف الدرجة .

9- الأعمام أشقاء أو لأب : و هم يحجبون بالفرع و الأصل المذكرين مطلقا كما يحجبون بالإخوة الأشقاء و الإخوة لأب أيضا و أبناءهم .

10- أبناء الأعمام : و هم يحجبون بما يحجب به الأعمام و يضيفون عليهم أنهم يحجبون بهم أيضا .

11- المعتق و المعتقة (بالكسر) : يحجبان حرمان و بالتالي يسقطان بعصبية المعتق الذكور و هم عصبته المعتصبون بأنفسهم مهما كان نوعهم كما يحجبان أيضا بأصحاب الفروض عند إستغراقهم للتركة بكاملها .

12- بيت المال ( أو الخزينة ) : و هو يحجب بجميع الوارثين بالتعصيب سواء كان الوارث بالتعصيب نسبي أو سببي ، كما يحجب أيضا بأصحاب الفروض عند عدم بقاء أي شيء وذلك باعتبار أن بيت المال هو آخر الوارثين وكونه وارثا لمن لا وارث



له ، كما يحجب أيضا بنوي الأرحام أو أحد الزوجين إن لم يوجد غيرهما ، حيث يأخذ الباقي منهما حيا كل التركة فرضا وردا و لا تعطي الخزينة شيئا .  
وقد علمت سابقا أن هناك من الفقهاء من قال بالرد على أصحاب الفروض ولم يقل بتوريث بيت المال ، فبيت المال عندهم لا نصيب له أصلا ولا يعتبر من ضمن الوارثين و لو لم يوجد وارث أصلا لعانت الأموال إلى عامة المسلمين دون بيت المال .

### المطلب الثاني

#### قواعد الحجب من الميراث

إن للحجب قواعد لا بد من إتباعها حيث بها نعرف من الحajib ومن المحجوب ، ولماذا حجب هذا و بقي ذلك ؟ وهذه القواعد محصورة و معروفة وهي قاعدة الجهة وقاعدة النرجة و قاعدة الإدلاء و أخيرا قاعدة القوة ، و سوف تولي هذه القواعد شيئا من التفصيل في الفروع التالية :

#### الفرع الأول : قاعدة الجهة :

لقد ذكرنا عند كلامنا عن التعصيب بالنفس بأن هناك جهات معدودة و معينة و مرتبة ترتيبا به تكون المفاضلة بين أنواعها، وقلنا بأن أول الجهات في الميراث هي جهة النبوة حيث بوجودها تفقد كل جهة إعتبارها في الميراث بالتعصيب ، و بالتالي تحجب بها فلا مجال للإخوة ولا لأبنائهم ولا للأعمام مع وجود الأبناء ، أما الأباء فإنهم يأخذون السدس فقط ولا حق لهم في الميراث بالتعصيب ، و إن كان هذا يعتبر نقلا لهم وليس حجباً ، و الجهات التي يعترىها الحجب مرتبة حسب الترتيب المذكور في الميراث بالتعصيب بالنفس ، ومن أراد التفصيل أكثر عليه بالرجوع إلى قواعد ترتيب العصبية حسب الجهات .

### الفرع الثاني : قاعدة الدرجة :

والمقصود بالدرجة هي درجة القرب أي أن الأقرب درجة يحجب الأبعد درجة عند اتحاد الجهة ، حيث إذا لم يحالفنا معيار الجهة في بيان الحاجب والمحجوب نرجع إلى هذه القاعدة فيها تستطيع أن نعرف ذلك كجهة البنوة مثلا ، حيث لو وجد عندنا ابن و ابن ابن ، فإن كلا منهما يعتبر من جهة البنوة وبه فالجهة لاتعطينا المعيار الحاسم لبيان الحالجب والمحجوب ، و بالاعتماد على أيهما أقرب درجة نورث الإبن و نحجب إبن الإبن وذلك لكون الإبن أقرب درجة و بالتالي يفض الإشكال و يتم التقديم .

فلو فرضنا أن شخصا توفي و ترك أخا شقيقا و ابن أخ شقيق ، و كذلك آخر توك عما وابن عم ، كانت التركة الأولى للأخ الشقيق والثانية للعم ولاشيء لإبن الأخ ولا لإبن العم ، وبهذا المعيار نعرف بأن الأخ هو الحاجب وإبن الأخ هو المحجوب ، وكذلك نعرف بأن العم هو الوارث و بالتالي فهو الحاجب بينما إبن العم هو الساقط من الميراث وبالتالي فهو محجوب أيضا .

### الفرع الثالث : قاعدة الإدلاء :

أي أن من أدلى إلى الميت بواسطة حجبه تلك الوسطة إذا وجدت ماعدا الإخوة لأم ، وهذه كقاعدة ثالثة عليها يمكن الاعتماد لمعرفة من الوارث ومن المحجوب ، وذلك عن طريق معرفة أن واسطة الإدلاء أولى وأحق بالميراث من الذي أدلى بها إلى الميت .  
فإبن الإبن لا ميراث له مع الإبن كذلك الجد لا ميراث له مع الأب ، و إبن الأخ لاميراث له مع الأخ شقيقا كان أو لأب ، و كذلك الجدة لا ميراث لها مع الأم .  
و قاعدة الإدلاء كما ذكرنا سابقا تسري على جميع الورثة و خاصة منهم الذين

يرثون التعصيب ، حيث يأخذ كل المال إذا انفرد و أما أصحاب الفروض فإنه يستثنى منهم أولاد الأم عند وجودهم معها حيث يرثون معها السدس إذا انفرد الواحد منهم و الثلث عند التعدد ، بل و الأكثر من ذلك أنهم يحجبونها حجب نقصان في ميراثها من الثلث إلى السدس .

و من هنا لو توفى شخص و ترك : جدة (أم أم) و جدة هي (أم أب) ، وأما و جدا و أبا .

كانت التركة بين الأم و الأب حيث للأم ثلث التركة و الباقي للأب ، و لا شيء للجدة ( أم الأم ) لحجبها بالأم لأنها مدلية بها و وجودها يحجبها و لا شيء أيضا للجدة (أم الأب) لوجود الأب لكونه يحجبها وهذا لإدلائها به و كذلك الأم أيضا حيث هي أقرب منها درجة إلى الميت ، و لا شيء للجد أيضا لحجبه بالأب لأنه ينلي به ، وكل من أدنى بواسطة حجبه تلك الوسطة إن وجدت وهذا ما حصل للجد و الجدة .

#### الفرع الرابع : قاعدة القوة :

إن الأشد قوة يحجب الأضعف قوة ، و القوة هذه تتمثل شدة و ضعفا فيمن ينلي بسببين إلى الميت أو ينلي بسبب واحد ، فالذي ينلي بالأبوين أشد قوة ممن ينلي بالأب وحده ، و كما علمنا من قبل بأنه لا يتصور وجودها أي القوة إلا في الإخوة و أبنائهم والأعمام و أبنائهم ، وهي لا تكون إلا في العصبات .  
لذا من توفى و ترك : أخا شقيقا كان الميراث للأخ الشقيق و لا شيء لأخ لأب ومن ثم يعد محجوبا .

### المطلب الثالث

#### الفرق بين الحجب و الحرمان

نكرنا الحجب فعرفناه و عرفنا سببه و لم يبق إلا الحرمان :

و الحرمان : هو منع الشخص من الميراث مع قيام سببه لوجود مانع يمنع من ذلك ، و هذا المانع قد يدخله عنصر الإختيار كمن يرد عن الدين الإسلامي أو يقتل مورثه ، أما الحجب فلا إختيار فيه لأنه نتيجة وجود شخص آخر أولى و أقرب .

و الحجب صاحبه توافرت فيه كل الشروط -أي شروط الميراث- بما فيها إنتفاء المانع و لكن أولوية شخص آخر حرّمته من ذلك أما الحرمان لم تتوافر في من كان كذلك كل شروط الميراث ، لأن إنتفاء المانع لم يحصل .

كما أن المحروم لا يؤثر على غيره لأن وجوده و عدمه سواء و هذا لكون الممنوع شرعا كالمعدوم حسا تماما ، وهو ما نص عليه المشرع في المادة 136 من قانون الأسرة ، بقوله : ( الممنوع من الإرث للأسباب المذكورة أعلاه لا يحجب غيره ) .

أما المحجوب فإنه بالرغم من عدم أخذه من التركة إلا أنه يؤثر على غيره .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة و أما و ابنا قاتلا .

للزوجة : 1/4 (الرابع) فرضا لإتعدام الفرع الوارث ، ذلك أن الإبن القاتل لا أثر له عليها لإتصافه بمائع .

للأم : 1/3 (الثالث) فرضا لإتعدام الفرع الوارث و العدد من الإخوة .

الإبن القاتل : لا شيء له لأنه ممنوع من الميراث .

مثال آخر : لو توفي شخص و ترك : أبا و أما و أخوين لأم .

للأم : 1/6 (السدس) فرضا لوجود عدد من الإخوة رغم أنهم محجوبين .  
للأب : الباقي تعصيبا لإنعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرا كان أو أنثى .  
الأخوين لأم : لا شيء لهما لحجبهما بالأصل المذكور وهو الأب ، و لكن رغم أنهما  
لم يأخذا شيئا إلا أنهما مع ذلك أثرا في الأم و حجباها حجب نقصان .  
كما يختلف الحرمان عن الحجب أيضا في أن الحرمان يدخل على كل الورثة دون  
إستثناء، فمن قتل مورثه يمنع من الميراث مهما كانت درجة قرابته بالمورث ، فمن قتل أباه  
أو أمه فإنه لا ميراث له رغم أنه لا يوجد من هو أقرب منه إلى الميت ، و مع هذا فقد  
تسلط عليه الحرمان ، وعلى ذلك لو توفى شخص وترك أبا غير مسلم و ابنا قاتلا وزوجة  
ملاعنة و أخا شقيقا كانت التركة كلها للأخ الشقيق ولا شيء للأب ، و لا للإبن و لا  
للزوجة بالرغم من أن هؤلاء علاقتهم و قرابتهم بالميت مباشرة ولا يحجبون حجب حرمان  
أصلا ، و مع ذلك منعوا من الميراث .

## المبحث الخامس

### أصول المسائل و تصحيحها وما يطرأ عليها

سوف نتناول في هذا المبحث بالدراسة أصول المسائل و ذلك في مطلب أول ، ثم نتناول في مطلب ثان تصحيح هذه المسائل و ما يتبع عند الإنكسار سواء على صنف أو صنفين أو أكثر ، وفي مطلب ثالث نتكلم عما يطرأ على المسائل من عول ورد .

### المطلب الأول

#### أصول المسائل

و الأصول جمع أصل وهو :

لغة : ما بني عليه غيره ، وقيل بذلك لأن إنكسار المسائل وعولها قرعان للأصل .  
أما اصطلاحاً : فهو أقل عدد يصح منه أخذ نصيب كل وارث دون كسر ،  
ولقد عرف ابن عرفة ، الأصل بأنه : العدد الذي يخرج منه سهام القريضة صحيحاً .  
و المسائل التي نحن بصدد الكلام عليها إما أن يكون المستحقون فيها عصبية  
جميعاً سواء بالنفس أو بالغير و إما أن يكون المستحقون فيها أصحاب فروض أو أصحاب  
فروض مع عصبية .

فإذا كان المستحقون عصبية فقط فإن أصل المسألة يكون هو عدد الرؤوس فإن  
كان الوارثون عصبية بالنفس فقط كمن يتوفى و يترك أربعة أبناء أو ثلاثة إخوة أو سبعة  
أبناء ابن أو خمسة أعمام فإن أصل المسألة الأولى 4 و الثانية 3 و الثالثة 7 و الرابعة 5 و  
ذلك لأن عدد الرؤوس هو المكون لأصل المسألة .

أما إن كان الوارثون عصبية بالنفس مع عصبية بالغير فإن أصل المسألة يكون هو

عدد الرؤوس أيضا و لكن للذكر مثل حظ الأنثيين ، فمن توفي عن ابن و ثلاث بنات كان أصل المسألة 5 ، للإبن سهمان و للبنت سهم واحد ، ومن توفي عن ثلاثة إخوة أشقاء و أربع أخوات كان أصل المسألة هو 10 لكل أخ سهمين و لكل أخت سهما واحدا .

أما إذا كان المستحقون للتركة أصحاب فروض وحدهم أو أصحاب فروض مع من يرث بالتعصيب فإن أصل المسألة في هذه الحالة لا يخرج عن أحد أصول سبعة وهي (2، 3، 4، 6، 8، 12، 24) ، و أضاف إليها الفقهاء المتأخرون عشرين مقصورين على الجدم مع الإخوة وهما 18 ، 36 و الثمانية عشرة أصل لكل مسألة من مسائل الجد و الإخوة فيها سدس و ربع و ثلث ما بقي ، و الستة و الثلاثون أصل لكل مسألة من مسائل الجد و الإخوة فيها .

وإن كان المتقدمون قد اعتبروا هذا تصحيحا لا تأصيلا ، وهذه الأعداد السالف ذكرها ناتجة من مقامات كمور أصحاب الفروض ، حيث كما نعلم أن الفروض المقسمة في كتاب الله هي : النصف و الربع و الثمن و الثلثان و الثلث و السدس ، و هذه تمنح إذا وجدت منفردة الأصول السبعة عدا الإثنى عشر و الأربعة و العشرين ، حيث هنين الأخيرين يوجدان بوجود الفروض مع بعضها البعض .

ومن هنا فإنه يسهل الأمر لمعرفة أصل المسألة إذا كان فيها صاحب فرض واحد حيث مخرج فرضه يعتبر هو أصل المسألة .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : بنتا و أخا شقيقا

للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا للإفراد وعدم وجود المعصب .

ولأخ الشقيق : الباقي تعصيبا و ليس عندنا في هذه الحالة إلا صاحبة فرض واحد

وهي البنت وبالتالي فإن مخرج فرضها وهو 2 هو المكون لأصل المسألة ، ومن ثم نقول للبنت :  $1/2$  (النصف) = 1 ، و للأخ الشقيق : الباقي تعصيبا = 1 .

مثال آخر: لو توفي شخص و ترك : أما فقط ، فإن أصل المسألة في هذه الحالة هو مخرج فرض الأم و هو 3 حيث إن للأم :  $1/3$  (الثلث) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث و العدد من الإخوة ، و ثلث التركة = 1 تأخذ الأم بإعتباره نصيبها .  
إن لا إشكال إذا لم يكن عندنا إلا صاحب فرض واحد أو صاحب فرض مع من يرث بالتعصيب .

أما إذا وجد في المسألة صاحبي فرض فإن هذين الفرضين لا يخلو حالهما من أحد أمور أربعة ، وهي التماثل والتباين والتداخل والتوافق ، وبالنظر بين الفرضين بهذه القواعد نحصل على الأصل .

أولا : التماثل : و هو يكون في الفرضين المتمثلين في مقاميهما كأن تتوفي إمواة و تترك : زوجا و أختا شقيقة .

للزوج :  $1/2$  (النصف) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث .

و للأخت الشقيقة :  $1/2$  (النصف) فرضا لإنفرادها وعدم وجود المعصب لها .

فهنا ننظر بأن المقامين متماثلين و بالتالي فإن أصل المسألة هو أحد هذين المقامين و هو يساوي 2 ، فيأخذ الزوج نصفه و هو واحد و تأخذ الشقيقة نصفه الآخر و هو واحد أيضا .

مثال آخر : قد يتوفي شخص و يترك ثلاثة إخوة لأم و أختين لأب .

للأخوة لأم :  $1/3$  (الثلث) فرضا لتعدددهم .



و للأختين لأب :  $\frac{2}{3}$  (الثلاثان) فرضا لتعددتهما و عدم وجود المعصب لهما ، وفي هذه الحالة أيضا إتحدت المقامات و تماثلت ، فيكون أحدها كاف لتكوين أصل المسألة ، ومن هنا فإن الأصل هو ثلاثة للأخوة لأم الثلث = 1 ، و للأختين لأب الثلاثان = 2 .

مثال آخر : توفي شخص و ترك : جدة هي ( أم أم ) ، وأخا لأم .

للجدة :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا و هذا لإتعدام الحاجب .

للأخ لأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا للإنفراد و إنعدام الحاجب .

ومن ثم يظهر أن المقامين متماثلين و عليه نأخذ أحدهما و نجعله أصل المسألة ، فيكون إذن الأصل 6 ، للجدّة السدس = 1 و للأخ لأم السدس = 1 .

ثانيا : التباين : و هو عدم المماثلة أو التوافق بين مخرجي الفرضيين أو عدم وجود أي نسبة مشتركة بينهما ، ويسمى هذا أيضا بالتنافر و أصل المسألة في هذه الحالة يكون ناتج ضرب كامل المقامين في بعضهما البعض ، وهو ما يساوي القاسم المشترك البسيط ، لأنه لا يوجد أي رقم آخر أقل منه يقبل القسمة عليهما .

فلو توفي شخص و ترك : زوجة و أما .

للزوجة :  $\frac{1}{4}$  (الربع) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث مطلقا ذكرا أو أنثى .

للأم :  $\frac{1}{3}$  (الثلث) فرضا لإتعدام الفرع الوارث و العدد من الإخوة .

و بين الثلاثة و الأربعة تنافر أو تباين ، لذا يضرب المقامان في بعضهما البعض و يكون الناتج هو أصل المسألة فـ  $12 = 4 \times 3$  وهي أصل المسألة للزوجة :  $\frac{1}{4}$  (الربع) = 3 ، و للأم  $\frac{1}{3}$  (الثلث) = 4 .

مثال آخر : لو توفي شخص و ترك : زوجة و بنتين .

للزوجة :  $1/8$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث وهو البننتين .  
 للبننتين :  $2/3$  (الثلاثان) لتعدهما وعدم وجود المعصب لهما .  
 و بين الثمانية و الثلاثة -باعتبارهما مقامي الفرضين- تبين لذا نقول  $24 = 3 \times 8$   
 وهو أصل المسألة و أقل عدد يقبل القسمة على الفرضين أيضا دون أي كسر .  
 ثالثا : التداخل : و التداخل هو عبارة عن كون أحد الرقمين من مكونات  
 الرقم الآخر ، أو كون الأول يدخل تحت الثاني ، وفي هذه الحالة يكتفى بأكبرهما و يكون  
 هو أصل المسألة .

مثال ذلك : لو توفي شخص و ترك : زوجة و بنتا .

للزوجة :  $1/8$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث .  
 للبننت :  $1/2$  (النصف) فرضا ، ومقام الفرض الثاني أي نصيب البننت ، يعتبر من  
 مكونات مقام الفرض الأول حيث بمضاعفة الاثنين نحصل على الثمانية وبالتالي يعتبر  
 داخلا تحته ، أي أن الثمن ينطوي على النصف و بالتالي يكون أصل المسألة إذن هو 8 .  
 للزوجة :  $1/8$  (الثلث) = 1 ، للبننت  $1/2$  (النصف) = 4 .

كذلك لو وجدت لدينا مسألة فيها أم و أخوين لأم ، للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا  
 لوجود عدد من الإخوة ، و للإخوة لأم :  $1/3$  (الثالث) لتعدهم و إنعدام الحاجب .  
 ومقام الفرض الثاني وهو الثلاثة يدخل تحت مقام الفرض الأول وهو الستة وبالتالي  
 يكون أصل المسألة هو 6 ، للأم :  $1/6$  (السدس) = 1 ، و للإخوة لأم :  $1/3$  (الثالث) = 2 .  
 رابعا : التوافق : و هو عبارة عن قابلية قسمة المقامين على رقم مشترك بينهما  
 وبه يحدث التوافق ، ويكون أصل المسألة في هذه الحالة ، بضرب ناتج وفق أحدهما في

كامل الآخر (1) .

مثال ذلك : لو توفي شخص و ترك : زوجة و أخا لأم .

للزوجة :  $\frac{1}{4}$  (الرابع) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث .

للأخ لأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا لإتفراده و عدم الحاجب ، وبين (4) ، (6) توافق  
حيث كل منهما يقبل القسمة على 2 ، نستطيع القول :  $2 = 2 \div 4$  ،  $2 = 6 \times 2 = 12$  أو  
نقول  $6 = 2 \div 3$  ،  $3 = 4 \times 3 = 12$  .

و به نستطيع القول بأن أصل المسألة هو 12 لأنه بضرب وفق أحدهما في كامل  
الآخر ، كانت النتيجة 12 .

مثال ذلك أيضا : لو توفي شخص و ترك : زوجة و بنتا و أما .

للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثمن) فرضا لوجود الفرع الوارث .

و للبنت :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لإتفرادهما و عدم وجود المعصب .

للأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث ، و لإستخراج أصل المسألة نقول  
بين (8) ، وهو مقام فرض الزوجة و (2) وهو مقام فرض البنت تداخل ، فتأخذ أكبر الرقمين  
وهو (8) و بين 8 و 6 وهما مقامي فرضي الزوجة و الأم توافق حيث كل منهما يقبل  
القسمة على 2 .

ف  $8 \div 2 = 4 \times 6 = 24$  أو  $6 \div 2 = 3 \times 8 = 24$  و به يكون أصل المسألة هو 24 .

فتأخذ الزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثمن) = 3 و البنت  $\frac{1}{2}$  (النصف) = 12 ، والأم  $\frac{1}{6}$

---

(1) أبو بكر جابر الجزائري ، منهاج المسلم المسلم ، ص 415

(السدس) = 4 و الباقي يكون ردا على أصحاب الفروض النسبية ، وبالتالي فإنه يمكن تلخيص تلك القواعد في كيفية أخذ المضاعف المشترك والذي يمثل أصل المسألة بالقول :

1- العددين المتماثلان مضاعفهما أحدهما ، مثال ذلك : زوج :  $1/2$  (نصف) ، أخت شقيقة :  $1/2$  (النصف) ، الأصل = 2 .

2- العددين المتداخلان مضاعفهما أكبرهما ، مثال ذلك : زوجة  $1/8$  (الثلث) ، وبنت :  $1/2$  (النصف) ، الأصل = 8 .

3- العددين المتباينان مضاعفهما هو حاصل ضرب ناتج وفق أحدهما في بعضهما ، مثال ذلك : زوجة :  $1/4$  (الرابع) ، الأم :  $1/3$  (الثالث) ، الأصل = 12 .

4- العددين المتوافقان مضاعفهما هو حاصل ضرب ناتج وفق أحدهما في كامل الآخر ، مثال ذلك : زوجة  $1/4$  (الرابع) ، أخ لأم :  $1/6$  (السدس) ، الأصل = 12 .

و تماشيا مع ما سبق نكره فإن الأصل لا يخرج عن أن يكون أحد تلك الأعداد المذكورة آنفاً ، ومنه فإن الشيء المتروك أو الموروث يقسم على أصل المسألة فتكون النتيجة هي قيمة السهم ، والحصول على نصيب كل وارث ، تضرب قيمة السهم الناتج في عدد سهامه ، و الناتج هو نصيب الوارث .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة و أما و بنتا و بنت ابن ، و ترك :

48000 دج .

للزوجة :  $1/8$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث ، وهو البنت و بنت الابن .

للبنات :  $1/2$  (النصف) فرضا لإفرادها وعدم وجود المعصب لها .

لبنت الابن :  $1/6$  (السدس) فرضا تكملة للثلثين ، وهو نصيب الإناث من البنات

لا يزين عنه شيئاً بهذا الطريق ، و عليه فتوزيع التركة يكون كالتالي :

الوارثون	الفروض	السهام	الأنصبة
زوجة	1/8 (الثلث)	$2000 \times 3$	6000
أم	1/6 (الثلث)	$2000 \times 4$	8000
بنت	1/2 (النصف)	$2000 \times 12$	24000
بنت ابن	1/6 (الثلث)	$2000 \times 4$	8000

أصل المسألة = 24 ، و مجموع الأنصبة = 46000 .

قيمة السهم الواحد ناتجة عن قسمة التركة بكاملها على أصل المسألة

ف  $48000 \div 24 = 2000$  دج .

و بعد أخذ كل الورثة أنصبتهم تبقى ( 2000 ) دج ترد على أصحاب الفروض

النسبية ، وهم الأم و البنت و بنت الابن كل بقدر نصيبه .

كذلك أيضا : لوتقى شخص و ترك : أبا و أما و بنتين و ابنا و جدة و أختا شقيقة ،

و ترك : 36000 دج .

الوارثون	الفروض	السهام	الأنصبة
أب	1/6 (الثلث)	$6000 \times 1$	6000
أم	1/6 (الثلث)	$6000 \times 1$	6000
بنتين و ابن	الباقي تعصيبا	$6000 \times 4$	24000
جدة	محجوبة بالأم		
أخت شقيقة	محجوبة		

أصل المسألة = 6 ، و مجموع الأنصبة = 36000 .

قيمة السهم الواحد ناتجة من قسمة التركة بكاملها على أصل المسألة  
فـ  $36000 \div 6 = 6000$  دج .

والنتائج التي توصلنا إليها في المسائل السابقة طبيعية وعادية، ولكن قد يصادفنا أثناء التكميم أن بعض السهام لا تقبل القسمة على وريثها أو مستحقيها بعدد صحيح دون كسر .

وهنا لابد من تصحيح المسألة حتى نحصل على عدد يمكن قسمته على المستحقين دون أننى إشكال وهو ما سنتناوله في المطلب الثاني .

### المطلب الثاني

#### تصحيح المسائل

والتصحيح يكون نتيجة إنكسار بعض السهام على الورثة المستحقين لها ، وتكون السهام و النسب واضحة لابد من إستبعاد الكسور ، وهذا يكون بالبحث عن أقل عدد لو ضربناه في أصل المسألة - يعول أو بدونه- لتحصلنا على عدد ينقسم على المستحقين من غير كسر ، و عدم الإنقسام أو الإنكسار على الرؤوس قد يكون على صنف و قد يكون على صنفين أو أكثر و لكن لا يزيد على الأربع .

١- فإذا ما حدث الإنكسار بين عدد الرؤوس و السهام على صنف واحد ، فإن علينا أن ننظر هل هناك تباين بين السهام و عدد الرؤوس المنكسرة عليهم أم لا ؟ .  
فإن كان هناك تباين ضربت عدد الرؤوس المنكسره عليهم السهام فسي أصل المسألة وبه تصح دون كسر .

مثال ذلك : كأن يتوفى شخص و يترك : زوجة وثلاث أخوات شقيقات .

للزوجة :  $1/4$  (الرابع) لإعدام الفرع الوارث مطلقا ذكرًا كان أو أنثى .

للأخوات الشقيقات :  $2/3$  (الثلاثان) فرضاً للتعدد و إعدام المعصب .

فأصل المسألة هو 12 ، للزوجة 3 وللأخوات الثلاث 8 و بين الثمانية و الثلاثة تقافر ، فنضرب عدد الرؤوس المنكسرة عليهم تلك السهام في أصل المسألة وبالتالي يصير أصل المسألة بعد التصحيح هو  $3 \times 12 = 36$  فمن كان يأخذ نصيبه من 12 يصير يأخذ نصيبه من 36 ، و عليه نقوم بضرب نصيب كل الورثة في العدد الذي صححت منه المسألة فنقول للزوجة :  $1/4$  (الرابع)  $3 \times 3 = 9$  و للأخوات الثلاث  $2/3$  (الثلاثان)  $8 \times 3 = 24$  لكل أخت 8 و منه تصح دون كسر .

مثال آخر : كأن تتوفى امرأة و تترك زوجاً وثلاث أخوات شقيقات .

للزوج :  $1/2$  (النصف) فرضاً لإعدام الفرع الوارث .

للأخوات الثلاث :  $2/3$  (الثلاثان) فرضاً للتعدد و عدم وجود المعصب .

أصل المسألة هو 6 للزوج :  $1/2$  (النصف)  $3 = 3$  و للأخوات :  $2/3$  (الثلاثان)  $4 = 4$ .

ويجمعنا للسهم نجد أن المسألة حصل فيها عول حيث صار المجموع  $= 7$  بدل أن

كان أصل المسألة هو 6 .

كذلك أيضاً عند التقسيم نجد أن نصيب الأخوات الشقيقات لا ينقسم عليهن دون

كسر ، وبالتالي لابد من تصحيح المسألة والإتيان بسهام لا تنكسر على عدد الرؤوس ، وبما

أن نصيب الإناث هو 4 وعدد الرؤوس هو ثلاثة يعني هذا أن هناك تقافر بينهما ، وبالتالي

فإن التصحيح يكون بضرب عدد الرؤوس المنكسرة عليها في أصل المسألة بعوله .

فنقول  $3 \times 7 = 21$  ومن كان يأخذ نصيبه من 7 يصير يأخذ هذا النصيب من

21 ، و عليه فإن :

للزوجة :  $1/2$  (النصف)  $= 3 \times 3 = 9$  ، وللأخوات الثلاث :  $2/3$  (الثلاثان)

$= 3 \times 4 = 12$  ، و الناتج يقبل القسمة دون كسر و به يتم التصحيح .

أما إذا كان هناك توافق بين السهام و عدد الرؤوس المنكسرة عليهم فأضرب

ناتج وفق عدد الرؤوس في أصل المسألة و منه تصح المسألة دون كسر .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة و 6 بنات .

للزوجة :  $1/8$  (الثمن) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث و هو البنات .

و للبنات الست :  $2/3$  (الثلاثان) فرضا للتعدد و إعدام المعصب .

ومنه نستطيع القول بأن أصل المسألة هو 24 للزوجة :  $1/8$  (الثمن)  $= 3$  و للبنات

الست :  $2/3$  (الثلاثان)  $= 16$  ، وهي لا تقبل القسمة على الورثة و المستحقين لها دون

كسر ، وبالنظر بين السهام و عدد الرؤوس المنكسرة عليهم تلك السهام تجد أن هناك توافق

حيث إن السهام  $= 16$  و عدد الرؤوس  $= 6$  ، و كلاهما يقبل القسمة على (2) ، فنقول بأن

هناك توافق ، و لتصحيح تلك المسألة نضرب ناتج وفق عدد الرؤوس وهو  $6 \div 2 = 3$  ، في

أصل المسألة فتكون  $3 \times 24 = 72$  وهو الأصل الجديد بعد التصحيح .

للزوجة :  $1/8$  (الثمن)  $= 3 \times 3 = 9$  .

و للبنات الست :  $2/3$  (الثلاثان)  $= 3 \times 16 = 48$  لكل بنت 8 وهو عدد صحيح لا

كسر فيه .

مثال آخر لو توفي شخص و ترك : أما و 8 إخوة لأم .

للأم :  $1/6$  (السنس) فرضا ، في هذه الحالة لوجود عدد من الإخوة .



للإخوة لأم :  $1/3$  (الثالث) فرضا لتعدهم ، فأصل المسألة هو 6 ، لأم :  $1/6$  (السدس) = 1 ، و للإخوة الثمانية ،  $1/3$  (الثالث) = 2 .

و بالنظر بين سهام الإخوة لأم و عدد رؤوسهم نجد أن بين السهم و عدد الرؤوس تتوافق في (8)، حيث عدد الرؤوس هو 8 يقبل القسمة على (2)، فنقول هناك توافق في (2) .

وعليه يمكن القول بأن التصحيح بعد التوافق يكون بضرب ناتج وفق عدد الرؤوس في أصل المسألة فيكون الناتج  $4 \times 6 = 24$  ، وهو الأصل الذي تصح منه المسألة فلام :  $1/6$  (السدس) =  $4 \times 1 = 4$  ، و للإخوة لأم :  $1/3$  (الثالث) =  $4 \times 2 = 8$  و به تصح نون كسر .

2- أما إذا كان الإنكسار على صنفين ، فإنه ينظر بين كل صنف من الورثة وسيمه بما سبق بيانه من تبليين وتوافق ، وما يتحصل يحتفظ به ، ثم يرجع للصنف الثاني فإن وجدت ما تحفظت به لكلا الصنفين متماثلا ضربت أحدهما فقط في أصل المسألة و به يكون المطلوب ، وإذا كانا متداخلان ضربت أكبرهما في أصل المسألة ، و إذا كان الصنفان متوافقين ضربت وفق أحدهما في كامل الآخر ثم أضرب ذلك الناتج في أصل المسألة و به يكون التصحيح .

مثال ذلك : لو توفي شخص و ترك : 3 أخوات شقيقات و 3 أخوة لأم .

للأخوات الشقيقات :  $2/3$  (الثلاثان) فرضا .

و للأخوة لأم :  $1/3$  (الثالث) فرضا .

وأصل المسألة هو 3 ، للشقيقات :  $2/3$  (الثلاثان) = 2 ، للإخوة لأم الثلاثة :  $1/3$

(الثالث) - 1 و سهام الأخوات لا تقبل القسمة عليهن ، بل الأكثر من ذلك أنه بينها وبين عدد الرؤوس تناظر ، وكذلك الإخوة لأم لا تقبل سهامهم القسمة عليهم و بالنظر نجد أن هناك تباين بين عدد الرؤوس و السهام أيضا .

أما ما بين الصنفين فإننا نرى هناك تماثل بينهما ، ومن ثم أحدهما كاف لذلك ، فنضرب عدد رؤوس أحد الصنفين وهو 3 في أصل المسألة والناتج هو الأصل بعد التصحيح فنقول :  $3 \times 3 = 9$  وهو الأصل الجديد .

للأخوات الشقيقات :  $2/3$  (الثلاثان)  $2 \times 3 = 6$  وللإخوة لأم الثلاثة :  $1/3$  (الثالث)  $1 \times 3 = 3$  ، ومنه تصح المسألة و تكون النتيجة دون كسر .

و قد يسود التباين الصنفين المنكسرة عليهم سهامهم و بالتالي يضرب الصنفين في بعضهما البعض و الناتج في أصل المسألة ومنه تصح .

مثال آخر لو توفي شخص و ترك : 4 زوجات ، بنت ، و 5 بنات إبن .

للزوجات الأربع :  $1/8$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث .

للبنات :  $1/2$  (النصف) فرضا لإفرادها و عدم وجود المعصب .

و لبنات الإبن الخمس :  $1/6$  (السدس) تكملة للثلثين ، و عليه نقول : أن أصل

المسألة هو 24 ، للزوجات الأربع :  $1/8$  (الثلث) فرضا  $3 = 1/2$  (النصف)  $12 =$

و لبنات الإبن الخمسة :  $1/6$  (السدس)  $4 =$  ، ومن ثم يتضح بأن نصيب الزوجات الأربع وهو ثلاثة لا ينقسم عليهن ، وكذلك بنات الإبن نصيبهن 4 وهو لا ينقسم عليهن أيضا .

وبالنظر بين السهام والرؤوس ، نجد بين عدد رؤوس الزوجات ونصيبهن تباين ،

وكذلك بين عدد رؤوس بنات الإبن ونصيبهن تباين وبين عدد رؤوس الصنف الأول وعدد

رؤوس الصنف الثاني تباين أيضا حيث إن عدد الزوجات هو 4 و عدد رؤوس البنات هو 5 وبين الأربعة والخمسة تباين، فنضرب  $5 \times 4 = 20$ ، ونضرب الناتج في أصل المسألة فيصير أصل المسألة بعد التصحيح  $20 \times 24 = 480$  .

للزوجات الأربع :  $\frac{1}{8}$  (الثمن)  $3 \times 20 = 60$

للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف)  $12 \times 20 = 240$  .

5 بنات إبن :  $\frac{1}{6}$  (السدس)  $4 \times 20 = 80$  .

و به تصح المسألة نون كسر .

مثال آخر : لو توفي شخص و ترك : زوجتين و بنتا و 6 بنات إبن .

للزوجتين :  $\frac{1}{8}$  (الثمن) فرضا .

للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا .

و لبنات الإبن :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا أي أن أصل المسألة = 24 ، للزوجتين :

$\frac{1}{8}$  (الثمن) = 3 ، و للبنات  $\frac{1}{2}$  (النصف) = 12 و 6 بنات إبن :  $\frac{1}{6}$  (السدس) = 4 .

و بالنظر بين الأنصبة و عدد الرؤوس نجد أن نصيب الزوجتين لا ينقسم عليهن وكذلك بنات الإبن أيضا ، لذا علينا أولا النظر بين نصيب كل صنف و بين عدد الرؤوس ألا يوجد توافق أو تباين ؟ فنجد أن نصيب الزوجتين و عدد رؤوسهما متباين ، فيحفظ عدد الرؤوس .

وننظر الصنف الثاني وهو = 6 بنات إبن ، نصيبهن هو 4 نجد بين عدد الرؤوس

والنصيب المفروض لهن توافق حيث كل منهما يقبل القسمة على (2) ، فنقول  $6 \div 2 = 3$  ،

فناخذ ناتج وفق عدد الرؤوس و هو ما يسمى بالمحفوظ الثاني و ننظر بينه وبين المحفوظ

الأول و هو عدد الرؤوس فنجد تباين فنضرب المحفوظين في بعضهما البعض أي  $3 \times 2 = 6$  والناتج في أصل المسألة  $24 \times 6 = 144$  وهو الأصل الجديد ، و بالتالي للزوجتين :  $1/8$  (الثلث)  $3 \times 6 = 18$  ، و للبنات  $1/2$  (النصف)  $12 \times 6 = 72$  ، و لبنات الإبن الست :  $1/6$  (السدس)  $4 \times 6 = 24$  .

و به تصح المسألة دون كسر .

أما عند توافق محفوظات الصنفين فاضرب وفق أحدهما في كامل الآخر ، وذلك كان يتوفى شخص و يترك أربع زوجات و 6 أبناء .

فنصيب الزوجات لا ينقسم عليهن ، وكذلك نصيب الأبناء ، و بين النصيبين وعدد الرؤوس تباين حيث إن الواحد وهو نصيب الزوجات بينه و بين عدد الرؤوس الذي هو أربع تناقص ، و عليه يحفظ عدد الرؤوس وكذلك بالنظر بين عدد رؤوس الأبناء وهو 6 و سهامهم و هي سبعة سهام نجد أيضا تناقص الشيء الذي جعلنا نحفظ بعدد رؤوس الأبناء باعتبار محفوظ ثانٍ ، و بالنظر بين الصنفين معا نجد بين المحفوظين توافق حيث الأربعة تتوافق مع الستة في الإثنين فلكي تصح المسألة نقول بضرب ناتج وفق أحدهما في كامل الآخر أي  $3 \times 4 = 12$  أو  $2 \times 6 = 12$  وناتج يضرب في أصل المسألة وهو 8 و به يصير الأصل الجديد  $8 \times 12 = 96$  .

4 زوجات :  $1/8$  (الثلث)  $1 \times 12 = 12$  لكل واحدة 3 .

6 أبناء الباقي تعصيا  $7 \times 12 = 84$  .

و به تصح المسألة .

أما عند التداخل فإنه يضرب أكبرهما في أصل المسألة و منه تصح دون كسر .

مثال ذلك : لو توفى شخص و ترك زوجتين و ستة أبناء .

للزوجتين :  $1/8$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث .

و للأبناء الستة : الباقي تعصيبا ، و به نقول أن أصل المسألة = 8 .

للزوجتين :  $1/8$  (الثلث) = 1 و للأبناء الستة : الباقي تعصيبا = 7 .

وكلا التصيين لا ينقسم أي منهما على عدد الرؤوس وبين كل من النصيين وعند الرؤوس تناقرا لذا نحفظ عدد رؤوس الصنف الأول والثاني ثم ننظر بين المحفوظين وهما الزوجتين والأبناء الستة ، فنجد بينهما تداخل حيث إن الستة تعتبر من مضاعفات الإثنين و الإثنين تعتبر من مكونات الستة وعليه نضرب أكبر العددين في أصل المسألة فتصير  $8 \times 6 = 48$  الأصل بعد التصحيح .

للزوجتين :  $1/8$  (الثلث) =  $6 \times 1 = 6$  .

6 أبناء الباقي =  $6 \times 7 = 42$  .

و منه تصح المسألة دون كسر .

هذا لما يقع الإنكسار على صنفين و كيفية تصحيحه .

3- أما إذا وقع الإنكسار على ثلاثة أصناف فأكثر فإنه لابد من إتباع الطرق

السابقة أيضا وذلك بالنظر بين السهام وعدد الرؤوس بالموافقة والتباين وبعده يتم الحفظ ، وبعد ذلك ننظر أخيرا إلى هذه المحفوظات فيما بين بعضها البعض من تماثل أو تباين أو توافق فإن وجد أي منها طبقت أحكامه حتى نحصل على مضاعف مشترك بينهما فنضربه أخيرا في أصل المسألة .

و مثال ذلك : لو توفي شخص وترك : جدتين و 6 إخوة لأم و 3 أخوات

شقيقات و ترك 168,000 دج .

للجدتين :  $1/6$  (السدس) فرضا و ذلك لإنعدام الحاجب .

للإخوة لأم الستة :  $1/3$  (الثلاث) فرضا ، و ذلك للتعدد و إنعدام الحاجب .  
و للثلاث أخوات شقيقات :  $2/3$  (الثلاث) لتعددهن و عدم وجود المعصب لهن ،  
وعليه يكون أصل المسألة كالتالي :  
للجنتين :  $1/6$  (السدس) = 1 ، 6 إخوة لأم :  $1/3$  (الثلاث) = 2 و 3 أخوات  
شقيقات :  $2/3$  (الثلاث) = 4 .  
إن الأصل للمسألة = 6 و لما عالت السهام صار 7 ، و أي سهم من هذه  
السهام الثلاثة لا ينقسم على عدد رؤوس مستحقه و عليه ننظر هل لا يوجد توافق بين  
السهام و عدد الرؤوس ؟ و بالتحقيق نجد أن عدد رؤوس الإخوة لأم يتوافق مع سهامهم  
فيكون المحفوظ ثلاثة بإعتباره ناتج وفق عدد الرؤوس أما الصنفين الآخرين فيبين السهام  
و عدد الرؤوس تنافر فيكون بذلك عدد الرؤوس هو المحفوظ .  
ثم ننظر ثانياً بين عدد الرؤوس وبعضها البعض وبين المحفوظ من جهة الإخوة  
لأم ، ألا يوجد بينهما تماثل أو تنافر أو تدخل فنجد تماثل بين عدد رؤوس الأخوات  
الشقيقات وهو محفوظين و محفوظ جهة الإخوة لأم ، فإخذ بالتالي أحدهما .  
ثم ننظر بينه و بين عدد رؤوس الجنتين بإعتباره هو المحفوظ الأول فنجد تنافر  
بينهما ، فنقول :  $3 \times 2 = 6$  وهي المضاعف المشترك البسيط بين كل الأصناف المنكسوة  
عليهم ، فنضرب 6 في أصل المسألة بعولها فنقول :  $6 \times 7 = 42$  .  
و قيمة التركة :  $168000$  دج  $\div 42 = 4000$  دج قيمة السهم .

الوارثون	الفروض	السيـم	الأصـبة
جنتين	$1/6$ (السدس)	$4000 \times 6 = 6 \times 1$	24000
6 إخوة لأم	$1/3$ (الثـلث)	$4000 \times 12 = 6 \times 2$	48000
3 أخوات شقيقات	$2/3$ (الثـلثان)	$4000 \times 24 = 6 \times 4$	96000

أصل المسألة = 6 ، و عالت إلى 7 و بعد التصحيح صار أصل المسألة  $6 \times 7 = 42$  .  
قيمة السيم الواحد ناتجة عن قسمة التركة بكاملها على أصل المسألة  
بعد العول ، فهـ  $168000 \div 42 = 4000$  دج .

### المطلب الثالث

#### ما يطرأ على المسائل

و الذي يطرأ على المسائل يكون إما ناتج عن زيادة في سهام أصحاب الفروض فتعول بسبب تلك الزيادة ، و إما قصور في هذه السهام و عجز بحيث لا يستطيع أصحاب الفروض إستيفاء كل التركة بفروضهم فيحصل رد و على هذا سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتكلم في الفرع الأول عن العول ثم في الفرع الثاني عن الرد

الفرع الأول : العول : سوف نتطرق في هذا الفرع إلى معنى العول لغة وإصطلاحاً ثم نتكلم عن الأصل التي لا تعول و الأصول التي تعول .

#### 1- معنى العول :

لغة : هو الإرتفاع و الزيادة و قيل من معانيه الجور و الظلم و تجاوز الحد .

أما شرعاً و إصطلاحاً : زيادة في عدد سهام أصحاب الفروض عن أصل المسألة ، بحيث تزيد عن الواحد الصحيح ، و تلك الزيادة تستلزم نقص في الأنصبة .

ولقد عرف المشرع في المادة 166 من قانون الأسرة العول بمافسره الفقهاء سابقاً.

هذا العول لا يكون إلا في فريضة ورثها جميعاً أصحاب فروض ، فهو لا يدخل على فريضة فيها وارث بالتعصيب بقي له شيء أصلاً حيث تلك الفريضة تدخل ضمن نطاق القرائض العادلة ، لأنه كما سنوضح بأن القرائض لا يخرج حالها عن أحد أحوال ثلاث فهي إما عادلة ، و إما قاصرة ، و إما عاتلة .

و العادلة : هذه تكون عند تساوي السهام مع أصل المسألة ، بحيث لا يكون عندنا باق في التركة ، فنقول بالقصور و لا تكون عند زيادة في السهام فيخلق إزحام في الفروض حتى نقول بالعول ، و المسائل العادلة هذه وجودها غالباً ما يكون في المسائل التي فيها وارث بالتعصيب لما لهذا الأخير من صفات وهي كونه يرث الباقي بعد



أصحاب القروض وإذا لم يبق أي شيء سقط ، مما يدل على عدم عول المسألة ، ومن جهة ثانية كونه لديه الصلاحية الكافية ، أيضا في أخذ كل ما بقي بعد أصحاب القروض وبالتالي لا يترك المسألة قاصرة ، وعدالة المسألة تتمثل بوضوح في المسألتين التاليتين :

1- زوج ، أخت شقيقة .

2- زوج ، أخت لأب .

حيث للزوج في الحالة الأول :  $1/2$  (النصف) فرضا .

للأخت الشقيقة :  $1/2$  (النصف) فرضا أي أن لكل منهما النصف فرضا .

و في المسألة الثانية : للزوج :  $1/2$  (النصف) فرضا .

للأخت لأب :  $1/2$  (النصف) فرضا أيضا .

و لذا تلقب هاتان المسألتان بالنصفتين لإشتمال كل منهما على نصفين مما يدل بوضوح على عدم عول المسألة وكصورها حيث إن النصف والنصف هو ما يساوي الواحد الصحيح دون زيادة أو نقصان .

كما تسميان أيضا باليتيمتين تشبيها لهما بالـدرة اليتيمة لقلة وجودهما وحدوثهما (1) .

كما تنص عدالة المسألة أيضا في وجود وارث بالتعصيب بقي له شيء مع صاحب فرض أو أصحاب فروض .

مثال ذلك : كأن يتوفى شخص و يترك : زوجة ، ابنا .

للزوجة :  $1/8$  (الثلث) فرضا في هذه الحالة لوجود الفرع الوارث .

---

(1) الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 471 .

للأين : الباقي تعصيا ، فلو قلنا أن أصل المسألة هو 8 لكان للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) = 1 ، والسبعة الباقية للأين بالتعصيب ، وبالنظر إلى أصل المسألة وأنصبة الورثة نجد أنها متساوية مما يدل على أنه لم يكن فيها أي قصور أو عول .

أما المسألة القاصرة : فهي تلك المسألة التي يفتقد فيها الوارث بالتعصيب كما تنتقل سهامهم إلى العدد الكافي من أصحاب الفروض الذين في إمكانهم إسْتِفْراق كل التركة ، حيث في هذه الحالة نجد قلة من أصحاب الفروض ونقص في أنصبتهم، بحيث لا تصل سهامهم إلى الواحد الصحيح الذي به تستنفذ التركة .

مثال ذلك : توفي شخص و ترك : زوجة و بنتا .

للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث .

للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لإفرادها و عدم التعدد و عدم وجود المعصب .

فلو قلنا أن أصل المسألة هو 8 لكان للزوجة (الثلث)  $\frac{1}{8}$  هو 1 ، والبنات (النصف)  $\frac{1}{2}$  وهو 4 و مجموع ذلك هو 5 فقط و هذا يعني أنه حصل قصور في سهام أصحاب الفروض بعدم القدرة على الإستحواذ على كل التركة .

و الثلاثة الباقية بعد أصحاب الفروض من الفقهاء من قال تذهب إلى بيت المال ومنهم من قال ترد على أصحاب الفروض ، و الذين قالوا بالرد أنفسهم لم يتحدوا على الرد لطائفة معينة دون غيرها .

أما المسألة العائلة : فهي تلك المسألة التي يزيد سهام أصحاب الفروض فيها عن أصل المسألة نتيجة تراحمهم ، ولأستطيع فيها إعطاء كل وارث سهمه كاملا وبالتسلي نقول حصل للمسألة عول .

والعول هذا لم يحصل في زمن الرسول (ص) ولا في زمن أبي بكر رضي الله تعالى

عنه ، حيث يقال بأنه لما عرضت عليه مسألة فيها : زوجا وأما وأختان لأب (1) ، و قيل بأن المسألة كانت زوجا وأختان لغير أم (2) ، ولا يهم نوع المسألة بقدر ما يهم وجود عول فيها فسواء كانت الأخيرة أم الأولى فالأمر سيان مادام العول موجود .

فالمهم أنها لما عرضت قال : ( لا أنري من قنمه الكتاب فأقدمه ولا من أخره فأخره ، ولكن رأيت رأيا فإن هو صوابا فمن الله تعالى وإن يكن خطأ فمن عمر وهو إدخال الضرر على جميعهم ) (3) ، ويقال أن الذي أشار عليه بذلك هو ابن عباس ، فإن بدأت بالزوج لم يبق للأختين حقهما وإن بدأت بالأختين لم يبق للزوج حقه فأشيروا علي . فأشار العباس بالعول وقال أرأيت لو مات رجل و ترك ستة تراهم و لرجل عليه ثلاثة و لرجل عليه أربعة أليس يجعل سبعة أجزاء ؟ فوافقته الصحابة على ذلك و به أخذ جمهور الفقهاء .

إلا أن ابن عباس تراجع عن ذلك بعد وفاة سيدنا عمر بن الخطاب ، و قال بعدم العول حيث يروى عن عبد الله بن عتبة بن مسعود ، قال : خرجت أنا وزفر بن أوس إلى ابن عباس فتحدثنا عنده حتى عرض ذكر فرائض المواريث فقال ابن عباس : نصفان ونصفان وثلاثا ، النصفان قد ذهبا بالمال أين موضع الثلث ؟ فقال له زفر : يا ابن عباس من أول من أعال الفرائض ؟ فقال عمر بن الخطاب لما إلتقت عنده الفرائض ودافع بعضها البعض وكان أمراء ورعا فقال : والله ما أنري أياكم قدم الله عز وجل ولا أياكم أخره فما أجد شيئا هو أوسع من أن قسم بينكم هذا المال بالحصص فأدخل على كل ذي حق ما دخل عليه

---

(1) المذهب للإمام الشافعي ، المرجع السابق ، ص 453 .

(2) الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 471 .

(3) صالح عبد السميع الآبي الأزهري ، المرجع السابق ، ص 332 .

من العول ، فقال ابن عباس لو نظر عمر إلى من قدمه الله فقدمه وإلى من أخره فأخره ما عالت فريضة قليل له و أيعما قدم الله و أيعما أخر الله قال : كل فريضة لم يهبطها الله عز وجل إلا إلى فريضة أخرى فهي ما قدم الله وكل فريضة إذا زالت عن فرضها لم يكن لها إلا ما بقي فتلك التي أخر الله (1) .

يعني هذا أن الذي ينتقل من فرض إلى فرض فتلك الذي قدمه الله أما الذي ينتقل من فرض إلى تعصيب فتلك الذي أخره الله ، فالبنيات و بنات الإبن و الأخوات شقيقات كن أو لأب من المتأخرات لأنهن ينتقلن من فرض إلى تعصيب ، و سبب ذلك أن ذوي الفروض المجتمعين مع الوارثين بالتعصيب مقدمون عليهم وقد يسقطون أي الوارثين بالتعصيب - بعدم بقاء أي شيء لهم ، و لذا كانوا كذلك أيضا عند تراحم الفروض .

و لما سئل ابن عباس عن عدم القول بهذا أثناء خلافة عمر ؟ علل ذلك بقوله بأن عمر كان رجلا مهابا .

و لقد انفرد ابن عباس في إنكاره للعول عن باقي الصحابة ، و تبعه في ذلك محمد بن علي بن أبي غالب المعروف بإبن الحنفية و عطاء بن أبي رباح و هو قول داود وأتباعه (2) .

## (2) الأصول التي لا تعول و التي تعول

### أ- الأصول التي لا تعول :

إذا كانت أصول المسائل لا تخرج عن سبعة كما ذكرنا مسبقا وهي : (2 ، 3 ، 4

---

(1) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 292 .

(2) أنظر بن حجر ، تلخيص الحبير ، ج 3 ، ص 89 - 90 .

6 ، 8 ، 12 ، 24 ) فإن التي تعول منها هي : 6 ومضاعفتها فقط أي ( 6 ، 12 ، 24 ) يعني هذا أنه إذا كان أصل المسألة = ( 2 ، 3 ، 4 ، 8 ) فإنها لاتعول أبداً ، ومن وجد زيادة عن الأصل تأكد من أن هناك خطأ إما في التأصيل أو الجمع .

و على ذلك إذا كان أصل المسألة هو (2) يعني هذا أن المسألة يوجد فيها إما نصفان أو نصف و ما بقي ، و قد بينا ذلك من قبل .

أما إذا كان أصل المسألة هو (3) فيعني هذا أنه قد اجتمع في المسألة 1/3 (الثالث) وما بقي أو 1/3 (الثالث) و 2/3 (ثلاثان) أو 2/3 (ثلاثان) وما بقي .

مثال ذلك : كان يتوفى شخص و يترك : أما و أخا شقيقاً .

للأم : 1/3 (الثالث) فرضاً لعدم وجود الفرع الوارث ولا عدد من الإخوة .

للأخ الشقيق : الباقي تعصياً .

وكذلك : لو توفى شخص و ترك : ثلاث أخوات شقيقات وثلاثة إخوة لأم .

للأخوات الشقيقات : 2/3 (الثلاثان) فرضاً .

للإخوة : 1/3 (الثالث) فرضاً .

وكذلك لو توفى شخص و ترك : أختين شقيقتين و أخا لأب .

للأختين الشقيقتين : 2/3 (الثلاثان) فرضاً لتعدهن وعدم وجود المعصب لهن .

للأخ لأب : الباقي تعصياً .

أما إذا كان أصل المسألة هو أربعة فيعني هذا أنه قد وجد في المسألة أحد

الزوجين ، مكوناً بفرضه هذا الأصل .

مثال ذلك : كان يتوفى شخص و يترك : زوجة و عما .

للزوجة :  $\frac{1}{4}$  (الرابع) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث .

للعلم : الباقي تعصيبا .

كذلك لو تتوفى امرأة و تترك زوجا و ابنا أو زوجا و بنتا و أخا شقيقا .

للزوج في الحالتين :  $\frac{1}{4}$  (الرابع) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث .

وفي الأول الباقي تعصيبا للإبن ، وفي الثانية النصف فرضا للبنت والباقي تعصيبا

للأخ الشقيق .

و كذلك أيضا إذا كان أصل المسألة هو 8 فإنها لا تعول لأن المسألة لا تكون

كذلك إلا إذا كان فيها  $\frac{1}{8}$  (الثلث) وما بقي أو  $\frac{1}{8}$  (الثلث) ،  $\frac{1}{2}$  (النصف) وما بقي .

و يكون  $\frac{1}{8}$  (الثلث) و ما بقي كمن يتوفى و يترك : زوجة و ابنا أو زوجة

و ابن ابن .

في الحالتين للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) لوجود الفرع الوارث .

للإبن أو ابن الإبن : الباقي تعصيبا .

مثال آخر : كأن يتوفى شخص و يترك : زوجة و بنتا و عما أو زوجة و بنت

ابن و أخا لأب .

للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث .

للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لإنفرادها وعدم وجود المعصب والباقي للعلم تعصيبا،

وتأخذ هذا الحكم بنت الإبن (1) .

---

(1) الحسنى الشنقيطي ، المرجع السابق ، ص 36 وما بعدها .

ب- الأصول التي تعول :

أما الأصول التي تعول فهي ( 6 ، 12 ، 24 ) ، ولنبدأ في تفصيل ذلك وبيان أحوال عول كل أصل .

1- فالسنة تعول : أربع مرات متتاليات متناهة وفرادى فتصل بعولها إلى العشرة فهي تعول إلى السبعة والثمانية والتسعة والعشرة .

1- مثال عولها إلى السبعة : و ذلك كأن يتوفى شخص و يترك : أما وإخوة لأم ، أختين شقيقتين ، أو يترك بدل الأم جدة ، و كذلك لو توفيت امرأة و تركت : زوجا و أختين شقيقتين ، حيث في المثال الأول :

للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا لوجود عدد من الإخوة .

للإخوة لأم :  $1/3$  (الثالث) فرضا لتعدددهم .

للأختين : الشقيقتين :  $2/3$  (الثلاثان) فرضا لتعدددهن و عدم وجود المعصب ، فأصل

المسألة إذن هو 6 ، للأم  $1/6$  (السدس) = 1 و للإخوة لأم :  $1/3$  (الثالث) = 2 ،

وللأختين الشقيقتين :  $2/3$  (الثلاثان) = 4 ، فالمجموع إذن = 7 .

و لذا نقول عالت المسألة من 6 إلى 7 فمن كان يأخذ شيئا من 6 يصير يسأخذ

هذا الشيء من 7 .

و في المثال الثاني : زوج و أختين شقيقتين .

للزوج :  $1/2$  (النصف) فرضا .

للأختين :  $2/3$  (الثلاثان) فرضا ، فأصل المسألة هو 6 ، للزوج :  $1/2$  (النصف) = 3

وللأختين :  $2/3$  (الثلاثان) = 4 ، فالمسألة عالت من 6 إلى 7 .

II- مثال عولها إلى الثمانية : و الستة لكي تعول إلى الثمانية و ما بعدها لابد وأن يكون الميت امرأة ، أي تتوفى الزوجة وتترك : زوجها ومعه غيره من الورثة .  
 مثال ذلك : كأن تتوفى امرأة وتترك : جدة وأخا لأم ، وزوجا ، وأختا شقيقة .  
 للجدة :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا .  
 للأخ لأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا .  
 للزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا .  
 للأخت الشقيقة :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا .  
 و أصل المسألة هو 6 للجدة :  $\frac{1}{6}$  (السدس) = 1 ، و للأخ لأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) = 1 وللزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) = 3 ، وللأخت الشقيقة :  $\frac{1}{2}$  (النصف) = 3 ، فالمجموع إذن = 8 و هنا في هذه الحالة نقول بأن المسألة حصل لها عول بما يعادل ثلثها .  
 مثال آخر : توفيت امرأة و تركت : زوجا و أختين شقيقتين ، وجدة .  
 للزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا .  
 للأختين الشقيقتين :  $\frac{2}{3}$  (الثلاثان) فرضا .  
 للجدة :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا ، أصل المسألة 6 ، للزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) = 3 وللأختين الشقيقتين :  $\frac{2}{3}$  (الثلاثان) = 4 و للجدة :  $\frac{1}{6}$  (السدس) = 1 ، المجموع = 8 .  
 III- مثال عولها إلى التسعة : و تعول الستة إلى التسعة : أي بما يعال نصفها كما في المثال التالي :

كأن تتوفى امرأة وتترك : أما وأخا لأم وأختا لأب ، وأختا شقيقة وزوجا .



للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا = 1 ، و للأخ لأم :  $1/6$  (السدس) فرضا = 1 ،  
وللأخت الشقيقة :  $1/2$  (النصف) فرضا = 3 ، فالمجموع إذن 9 ، فنقول أصل المسألة 6  
وعالت إلى تسعة .

مثال آخر : لو توفيت امرأة وتركّت : جدة وأخا لأم وأختين شقيقتين وزوجا .  
للجدة :  $1/6$  (السدس) فرضا = 1 و للأخ لأم :  $1/6$  (السدس) فرضا = 1  
وللأختين الشقيقتين :  $2/3$  (الثلاثان) فرضا لتعدهن وعدم وجود المعصب = 4 ، وللزوج :  
 $1/2$  (النصف) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث = 3 ، فالمجموع = 9 .  
فنقول أصل المسألة 6 و عالت إلى 9 ، أي بقدر نصفها .

VI- مثال عولها إلى العشرة : و الستة تعول إلى العشرة أي بما يعادل ثلثيها  
واصلة بذلك إلى العشرة وهو أقصى ما تعول إليه .

مثال ذلك : كان تتوفى امرأة و تترك : زوجا و أما و أختين لأم و أختين  
شقيقتين ، حيث أصل المسألة في هذه الحالة هو 6 يستتاجا من مقامات القروض .

للزوج :  $1/2$  (النصف) فرضا = 3 ، للأم  $1/6$  (السدس) فرضا لوجود عتد من  
الإخوة وهو 1 ، وللأختين لأم ،  $1/3$  (الثالث) فرضا لتعدهن = 2 و للأختين الشقيقتين :  
 $2/3$  (الثلاثان) = 4 ، فالمجموع إذن هو 10 .

و هذه المسألة تسمى بأم القروض نظرا لكثرة عولها ، كما تسمى أيضا بالشريحية  
لأنها وقعت أيام القاضي شريح فقضى فيها بذلك (1) .

مثال آخر : قد تتوفى امرأة و تترك : زوجا و أختا شقيقة وثلاث إخوة لأم

---

(1) أبي إسحاق علي ، المذهب ، المرجع السابق ، ص 28 .

وجدة و أختا لأب .

للزواج :  $1/2$  (النصف) فرضا .

للأخت الشقيقة :  $1/2$  (النصف) فرضا للإخوة لأم  $1/3$  (الثلث) فرضا لتعدددهم .

للجدة :  $1/6$  (السدس) فرضا .

للأخت لأب :  $1/6$  (السدس) ، فأصل المسألة هو 6 و تعول إلى 10 .

للزواج :  $1/2$  (النصف) = 3 و للأخت الشقيقة :  $1/2$  (النصف) = 3 و للإخوة

لأم :  $1/3$  (الثلث) = 2 و للجدة :  $1/6$  (السدس) = 1 ، للأخت لأب :  $1/6$  (السدس) = 1 .

2- أما الإثنا عشر : فهي تعول ثلاث مرات فرادى فقط و ذلك فهي تعول إلى

الثلاثة عشر و الخمسة عشر ، و السبعة عشر ( 13 ، 15 ، 17 ) .

1- مثال عولها إلى الثلاثة عشر : كأن تتوفى امرأة و تترك : بنتين

وزوجا و أما .

للبنيتين :  $2/3$  (الثلاثان) فرضا للتعدد و عدم وجود المعصب .

للزواج :  $1/4$  (الربع) فرضا لوجود الفرع الوارث المؤنث .

للأم :  $1/6$  (السدس) ، فأصل المسألة = 12 و عالت إلى 13 .

للبنيتين :  $2/3$  (الثلاثان) = 8 وللزواج :  $1/4$  (الربع) = 3 ، للأم :  $1/6$  (السدس) = 2 .

مثال آخر : لو توفى شخص و ترك : زوجة و أما و أختين شقيقتين .

للزوجة :  $1/4$  (الربع) فرضا لإتعدام الفرع الوارث .

للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا لوجود عدد من الإخوة .  
 للأختين الشقيقتين :  $2/3$  (الثلاثان) للتعدد و عدم وجود المعصب .  
 فأصل المسألة هو 12 و عالت إلى 13 .  
 للزوج :  $1/4$  (الربع) = 3 و للأم :  $1/6$  (السدس) = 2 ، للأختين الشقيقتين :  
 $2/3$  (الثلاثان) = 8 ، فالمجموع إذن هو 13 فنقول أصلها 12 و عالت إلى 13 .  
 2- مثال عولها إلى الخمسة عشر : كأن يتوفى شخص و يترك : أختين  
 شقيقتين ، و زوجة و أما و أخا لأم .  
 للأختين الشقيقتين :  $2/3$  (الثلاثان) فرضا للتعدد و عدم وجود المعصب .  
 للزوجة :  $1/4$  (الربع) فرضا لإتعدام الفرع الوارث .  
 للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا لوجود عدد من الإخوة .  
 للأخت لأم :  $1/6$  (السدس) فرضا للإنفراد و إنعدام الحاجب .  
 للأختين الشقيقتين :  $2/3$  (الثلاثان) = 8 ، و للزوجة :  $1/4$  (الربع) = 3 و للأم :  
 $1/6$  (السدس) = 2 ، و للأخت لأم :  $1/6$  (السدس) = 2 ، فالمجموع إذن هو 15 ، لذا  
 نقول أن أصل المسألة هو 12 و عالت إلى 15 .  
 مثال آخر : كأن يتوفى شخص و يترك : زوجة و إخوة لأم ، و أختين لأب .  
 للزوجة :  $1/4$  (الربع) فرضا لإتعدام الفرع مطلقا .  
 للإخوة لأم :  $1/3$  (الثلاث) فرضا للتعدد و عدم وجود الحاجب .  
 للأختين لأب :  $2/3$  (الثلاثان) فرضا للتعدد ، فأصل المسألة إذن هو 12 .  
 للزوجة :  $1/4$  (الربع) = 3 ، وللإخوة لأم :  $1/3$  (الثلاث) = 4 و للأختين لأب :

2/3 (الثلاثان) = 8 ، المجموع = 15 ومن ثم نقول أن المسألة عالت من 12 إلى 15 .

3- مثال عولها إلى السبعة عشرة : وذلك كأن يتوفى شخص و يترك :  
 أما وزوجة و أخوين لأم و أختين شقيقتين .  
 للأم : 1/6 (السدس) فرضا لوجود عدد من الإخوة .  
 للزوجة : 1/4 (الرابع) فرضا لإعدام الفرع الوارث .  
 للأخوين لأم : 1/3 (الثالث) فرضا للتعدد و إنعدام الحاجب .  
 للأختين الشقيقتين : 2/3 (الثلاثان) فرضا للتعدد و إنعدام المعصب .  
 فأصل المسألة إذن هو 12 و عالت إلى 17 ، حيث نقول لأم : 1/6 (السدس) = 2 ،  
 وللزوجة : 1/4 (الرابع) = 3 و للأخوين لأم : 1/3 (الثالث) = 4 ، و للأختين الشقيقتين :  
 2/3 (الثلاثان) = 8 ، فالمجموع = 17 .  
 وقد تسأل عن رجل مات وترك : سبعة عشرة ديناراً وسبع عشرة امرأة فأخذت  
 كل امرأة ديناراً و إنصرفت و هذا هو حقها و نصيبها فما هي ؟ .  
 فأعلم بأن هذه القضية هي المسماة بالدينارية الصغرى -على نقيض الدينارية  
 الكبرى- أو المسماة أيضاً بأم الفروج ، أو أم الأرمال ، أو أم النساء (1) .  
 مثال ذلك : كأن يتوفى ويترك : 3 زوجات وجدتين ، 4 أخوات لأم ، وثمانى  
 أخوات لأب و يترك 17 ديناراً .  
 حيث للزوجات الثلاث : 1/4 (الرابع) فرضاً .  
 للجدتين : 1/6 (السدس) فرضاً .

---

(1) الحسنى الشافعية ، المرجع السابق ، ص 52

للأخوات لأم الأربع :  $\frac{1}{3}$  (الثث) فرضا .  
للأخوات لأب الثمانية :  $\frac{2}{3}$  (الثثان) فرضا ، فأصل المسألة هو 12 وبالجمع نجد  
أنها عالت إلى 17 .

للزوجات الثلاث :  $\frac{1}{4}$  (الرابع) = 3 ، للجدتين :  $\frac{1}{6}$  (السدس) = 2 ، وللأربع  
أخوات لأم :  $\frac{1}{3}$  (الثث) = 4 ، و الثماني أخوات لأب :  $\frac{2}{3}$  (الثثان) = 8 .  
فالمجموع إذن = 17 لكل واحدة دينار وهو حقها و تتصرف (1) .

أما الدينارية الكبرى : فيقال بأن امرأة ذهبت إلى سيدنا علي كرم الله وجهه  
وقالت له إن أخاها مات وترك ستمائة دينار ولم تر منها إلا دينارا واحدا ، فقال لها : أله  
بنات ؟ فقالت نعم وأم وزوجة ؟ فقالت نعم ، وإثنا عشر أخا وأنت ؟ فقالت نعم ، فقال لهما  
أخذت حقه ، و ذلك كأن يتوفى شخص و يترك : بنتين وأما وزوجة وإثنا عشر أخا  
شقيقا و أختا شقيقة ، و ترك ستمائة دينار فإن تقسيمها يكون كالتالي :-

الوارثون	الفروض	السهم	الأنصبة
بنتين	$\frac{2}{3}$ (الثثان)	$25 \times 16$	400
أم	$\frac{1}{6}$ (السدس)	$25 \times 4$	100
زوجة	$\frac{1}{8}$ (الثمن)	$25 \times 3$	75
إثنا عشر أخا شقيقا و أختا شقيقة	الباقى	$25 \times 1$	25 لكل أخ (2) للأخت دينار واحد

. أصل المسألة = 24

(1) الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 472 ، أبي إسحاق علي ، المهذب ، ص 28 .

قيمة السهم الواحد ناتجة من قسمة التركة بكاملها على أصل المسألة  
بعد العول ، ف  $600 \div 24 = 25$  دج .

3- عول الأربعة والعشرين : و هي لا تعول إلا مرة واحدة مشروطة بأن  
يكون الذي مات هو زوج لزوجة ، وذلك حتى يترك زوجه فتأخذ نصيبها  $1/8$  (الثلث)  
لأن غير الثلث لا يكون أصل المسألة به 24 ، وعندما نقول الثلث يعني الزوجة عند وجود  
الفرع الوارث المؤنث لأن المذكر لا تعول معه لكونه وارثا بالتعصيب بقي له شئنا ،  
وصورتها زوجة وأبوان وإبنتان وهي تسمى المنبرية- ولقد سئل عليها الإمام علي كرم  
الله وجهه و كان يخطب على المنبر بخطبة قال فيها :

الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا ، و يجزي كل نفس بما تسعى ، و إليه المال  
والرجعى ، فلما سئل عنها قال : صار ثمن الزوجة تسعا (1) ، أي صارت الثلثة التي  
كانت ثمنًا للأربعة والعشرين قبل العول تسعا للبعة والعشرين بعده .

مثال ذلك : لو توفي شخص و ترك : زوجة و بنتا و بنت ابن و أما و أبا .

للزوجة :  $1/8$  (الثلث) فرضا .

للأم :  $1/6$  (السدس) فرضا .

للأب :  $1/6$  (السدس) فرضا زائد الباقي تعصيبا .

فأصل المسألة هو 24 .

للزوجة :  $1/8$  (الثلث) = 3 ، و للأم :  $1/6$  (السدس) = 4 ، و لأب :  $1/6$

---

(1) انظر ابن حجر مخلص الخبير ، ج 3 ، ص 90 وفقه علي ابن أبي طالب ص 72 ، ومصنف ابن

أبي شبيب ، ج 2 ص 183 ، و مسند زيد ج 5 ، ص 66 ، و المغني ج 6 ، ص 193 .

(السدس) + الباقي = 4 ، للبنات :  $\frac{1}{2}$  (النصف) = 12 ، و لبنات الإبن :  $\frac{1}{6}$  (السدس) = 4 ، فالمجموع إذن = 27 ، و عليه نقول أن أصل المسألة = 24 ، و عالت إلى 27 وهو آخر عول .

الفرع الثاني : الرد : سوف نتناول ضمن هذا الفرع معنى الرد ، و القائلون به وأدلتهم ثم أخيرا كيفية حل المسائل التي يعتريها الرد حتى يظهر لنا حقيقة من يرد عليه ومن لا يرد

#### 1- معنى الرد :

الرد لغة : الرجوع والصرف ، لذا يقال رد إلى منزله : رجع ورده عن وجهه صرفه .  
أما شرعا : فهو نقصان و قصور في عدد السهام عن أصل المسألة ، مما جعلها قاصرة على إستيفاد التركة وبالتالي إستلزم زيادة في الأنصبة بقدر سهام من يرد عليهم في المسألة .

والرد عكس العول تماما ، فإذا كان العول هو زيادة في السهام ، فإن الرد هو من مستلزمات نقص السهام ، و يتفق العول و الرد في أن كلا منهما لا يوجد إذا وجد هناك وارث بالتعصيب بقي له شيئا ، حيث لا يتصور وجود قصور ، ومن بين الورثة وارث بالتعصيب لديه الصلاحية الكاملة في أخذ كل المال عند إنفراده .

وعليه فإن محل الرد و العول هو صاحب القرض دائما ، فإن حدث له في سهمه نقص نتيجة عول فهو له ، وإن كانت زيادة نتيجة رد فهي له تبعا لمبدأ الغنم بالغرم .

و لكن الشيء الملاحظ هو أن العول أجمع عليه الصحابة والتابعين ، ولم يخالف في ذلك إلا ابن عباس ومن وافقه من ظاهرية و شيعة إمامية و دليل ذلك هو أن عليا لما سئل عن زوجة و أبوين و إنتين قال قد صار ثمن الزوجة تسعا وهو في محفل من الصحابة ولم يحصل نكير منهم الشيء الذي يدل على ثبوت العول و تقريره في أذهانهم .

بينما الرد اختلف حوله الصحابة والتابعين من مقر له إلى منكر، وحتى الذين أقروه لم يتفقوا على رأي معين فيه ، حيث أقر الرد الإمام علي ابن مسعود وعثمان وغيرهم ، ولكل منهم حجة و برهانه في ذلك .

(2)- القائلون بالرد و أدلتهم : و سنتناول ضمن هذا العنصر من قال من الفقهاء بالرد سواء من الصحابة أو التابعين ثم نتلو ذلك بالأدلة .

أ- القائلون بالرد :

لقد إنقسم القائلون بالرد إلى قائل به على الإطلاق أي أن الرد يكون لجميع أصحاب الفروض ، دون قيد أو حصر ، سواء أكان صاحب فرض نسبي أم سببي ، إلى مقيد له بأصحاب الفروض للنسبية فقط ، أو بعض هؤلاء الأخيرين فقط ، وعليه سنوجز آراء القائلين بالرد أولا ، وهم كالتالي :-

1- رأي عثمان بن عفان : لقد ذهب عثمان بن عفان إلى أن الرد يكون لأصحاب الفروض جميعهم دون إستثناء أو كون هذا صاحب فرض سببي و ذلك صاحب فرض نسبي ، حيث إنه مادام الغرم يلحقهم جميعا -وهو العول - فالغنم أيضا يكون لهم جميعا دون تفرقة .

2- رأي علي بن أبي طالب : أما علي فقد ذهب إلى أن الرد يكون على أصحاب الفروض جميعهم دون إستثناء ، أما أصحاب الفروض السببية وهمما : الزوج والزوجة ، لا حق لهما في ذلك ، مستندا في رأيه هذا على قوله سبحانه و تعالى: ((وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله))، والزوجان ليسا كذلك ، فكانا أبعد إلى الميت من الوارثين بالفرض عن طريق النسب مما جعلهم أولى منهم وأحق بذلك فيما بقي .  
و لقد حكى عن ابن يونس الإجماع في المذهب على عدم الرد على الزوجين معلا



ذلك بأن سبب الزوجية قد إنتقطع بالموت ومن ثم لا رد .

3- رأي عبد الله ابن مسعود : لقد ذهب عبد الله بن مسعود إلى القول بالرد شريطة أن لا يكون المردود عليه هو أحد الزوجين أو الأخت لأب حينما تكون وارثة السدس أي عند إجتماعها بالأخت الشقيقة ، ولا بنت الإبن أيضا عند إجتماعها بالبنت الصليبية المباشرة ، حيث يكون ميراثها السدس ، وكذلك الإخوة لأم والجد ، فيؤلاء جميعهم لا يرد عليهم لأنهم ليسوا من أصحاب الفروض الأقوياء ، حيث إنصبتهم غير قابلة للتغيير و الإنتقال إلى غير الفرضية كالتعصيب مثلا .

ب)- أدلة القائلين بالرد :

1- لقد إستند القائلون بالرد إلى الآية القائلة : (( و أولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله )) ورحم الميت كما نعلم هم أقاربه و لا يوجد من هو أقرب إلى الميت ممن يرثه شرعا كأصحاب الفروض النسبية لذا كانوا هم أولى من غيرهم عند بقاء أي شيء .

2- الحديث المروي عن النبي (ص) في أن امرأة قالت : يا رسول الله إنني تصدقت على أُمي بجارية فماتت أُمي و بقيت الجارية فقال لها : ( وجب أجرك وعادت الجارية إليك ) ، فرجوع الجارية كلها إليها دليل على جواز الرد ، وإن نقل بذلك لاحق لها إلا في النصف .

3- أن المال الزائد عن أصحاب الفروض إذالم نقل بالرد عليهم فإما أن يعطي إلى ذوي الأرحام وإما أن يذهب إلى بيت المال ، وكلا الأمرين ، غير مقبول ، ذلك لأن أصحاب الفروض النسبية أقرب من ذوي الأرحام فكانوا أولى من عامة المسلمين أيضا لأن

فرابتهم بالدين فقط .

4- و كذلك أن النبي (ص) (( ورث الملاعة جميع المال من ولدها )) و لا يكون ذلك إلا بطريق الرد ، وفي حديث وثقة بين الأسقع أنه عليه الصلاة و السلام قال : (( تحوز المرأة ميراث لقيطها و عتيقها و الإبن الذي نوعت به )) (1) .

أما المانعون للرد ، و هم زيد بن ثابت و من وافقه و سار على نهجه من مالكية و شافعية ، حيث يقول في هذا الصدد الإمام الشافعي لا ينبغي لأحد أن يزيد من إنتهى الله به إلى شيء غير ما إنتهى به و لا ينقصه، لذا لو ترك رجل أخته ، أعطيتها نصف ممتلكاته و كان ما بقي للعصبة فإن لم تكن عصبة فلمواليه الذين أعتقوه فإن لم يكن له موال أعتقوه كان النصف مبرود على جماعة المسلمين من أهل بلده و لا تزداد أخته على النصف (2).

و المالكية و الشافعية يؤسسون رأيهم هذا على أساس أن الله سبحانه و تعالى قد أعطى لكل ذي حق حقه ببيان أنصبة الورثة ، وعليه فلا يجوز الزيادة فيها و تجاوزها، والله سبحانه و تعالى قد قال في ختام آية الموارث : (( ومن يعص الله و رسوله و يتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها )) ، و حتى لا يكون الأمر كذلك و يجب أن يوضع الزائد في بيت مال المسلمين ، و يتفق في مصالحهم ، و لكن نرد إذا كان هذا القول يمكن التسليم والعمل به في زمانهم فإنه لا يمكن التسليم به و لا العمل به في زماننا أوفي زمان من بعدهم و هذا لفساد بيت المال و عدم إنتظامه و صرف الأموال في غير محلها نقل الخطاب عن ابن يونس أنه يجب اليوم أن يتفق على توريثهم ، أي ذوي الأرحام و لا يوضع الزائد في بيت المال

---

(1) أنظر سنن أبي داود ، ج 2 ، ص 113 .

(2) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 201.

وقال لو أدرك مالك و أصحابه مثل زماننا هذا لجعلوا الميراث لنوي الأرحام ولا نفردوا وتغالوا بالرد عن ذوي السيام ، و الذي نقول به هو الجمع بين رأي عثمان وعلي في الود حيث نرد أصلا على أصحاب الفروض النسبية دون السببية ، فإذا إنعدم الوارث النسبي نظرنا في ذوي الأرحام، فإن وجئنا من يرث من ذوي الأرحام أعطينا المال و لا نرده على صاحب الفرض السببي فإن لم يوجد ذي رحم أعطينا المال كله لصاحب الفرض السببي إن وجد فرضا و ردا فإذا إنعدموا جميعا و لم يوجد وارثا و لا ذي رحم آلت الأموال إلى الخزينة .

و لقد نص قانون الأسرة على أحكام الرد في المادة 167 ، و أكمل ذلك في المادة 180 عندما نص في الفقرة الأخيرة منها بقوله : ( فإذا لم يوجد ذوو فروض أو عصبه آلت التركة إلى ذوي الأرحام فإن لم يوجدوا آلت إلى الخزينة العامة ) .

و بالجمع بين النصين يتجلى لنا أن الرد في قانون الأسرة يكون على عدة جهات ، وهي مرتبة تبعا لشدة القرابة وضعفها و نوع الرابطة و سببها فإذا لم يوجد نظر في من كانت له قرابة بالمورث ولورحمية ولايرد على صاحب الفرض السببي متى كان موجودا . فإذا إنعدم ذوو الأرحام أعطيت التركة لصاحب الفرض السببي فرضا و ردا، فإذا نظرنا فلم نجد لا صاحب القرابة النسبية و لا الرحمية ولا السببية أعطينا الأموال إلى الخزينة .

### 3- كيفية حل مسائل الرد :

إن مسائل الرد يفرق فيها بين أنواع أربعة .

أولا : إن كان في المسألة صاحب فرض نسبي فقط نون أن يوجد معه أحد الزوجين ، وصاحب الفرض هذا قد يكون شخصا واحدا أو عدة أشخاص لكن من صنف واحد، وفي هذه الحالة لا إشكال ، ذلك لأن التركة تكون لصاحب الفرض فرضا و ردا، فإن

تعددوا قسمت بينهم .

مثال ذلك : كأن يتوفى شخص و يترك : بنتا وحدها أخذت البنت النصف فرضا و النصف الباقي ردا .

أما إذا كان هناك صنفان أو ثلاثة فإننا نعمل المسألة بتقدير بعيد عن الرد ونوزع سهاميا على المستحقين و نجمعا و المجموع هو أصل المسألة و عليه يكون الرد .  
مثال ذلك : كأن يتوفى شخص و يترك : أختين شقيقتين و أخا لأم .  
للأختين الشقيقتين :  $\frac{2}{3}$  (الثلاثان) فرضا .

للأخ لأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا ، أصل المسألة = 6 .  
للأختين الشقيقتين 4 و للأخ لأم 1 فالمجموع 5 ، نقول إذن أصل المسألة بعد معرفة الرد و القصور = 5 ، للأختين الشقيقتين : 4 من 5 و للأخ لأم 1 من 5 .  
مثال آخر : كأن يتوفى شخص و يترك : أما و أختا لأم و أختا لأب .

للأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا .  
للأخت لأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا .  
للأخت لأب :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا ، فأصل المسألة هو 6 ، للأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) = 1 ، وللأخت لأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) = 1 وللأخت لأب :  $\frac{1}{2}$  (النصف) = 3 .  
فمجموع السهام إذن = 5 وهو أصل المسألة ، بعد الرد ، فنقول للأم :  $\frac{1}{5}$  (خمس) التركية ، و للأخت لأم :  $\frac{1}{5}$  (خمس) التركية ، وللأخت لأب :  $\frac{3}{5}$  (ثلاثة أخماس) التركية ، فيكون المجموع = 5 وهو ما يساوي أصل المسألة بعد الرد .

ثانيا : أما إذا كان في المسألة أحد الزوجين مع صاحب فرض نسبي أو أكثر

فإن المسألة تحل حلين ، أصل المسألة الأولى يكون هو مقام فرض أحد الزوجين أي 2 أو 4 أو 8 و ذلك مستتجا من  $\frac{1}{2}$  (النصف) ، أو  $\frac{1}{4}$  (الرابع) أو  $\frac{1}{8}$  (الثمن) ، أما المسألة الثانية فإن مجموع سهام أصحاب الفروض هو المكون لأصلها بعد معرفة الرد من ثم فإن الباقي من السهام بعد نصيب أحد الزوجين ينظر فيه بنسبة أنصبة الورثة الباقين ويعطى لكل وارث نصيبه تبعا لذلك .

مثال ذلك : فإذا توفي شخص و ترك : زوجة و أما ، و أخا لأم .

فإن أصل المسألة الأولى في هذه الحالة هو 4 إستتجا من مقام نصيب الزوجة وهو :  $\frac{1}{4}$  (الرابع) .

للزوجة :  $\frac{1}{4}$  (الرابع) = 1 والباقي للأم والأخ لأم ، و بما أن نصيب الأم في هذه الحالة :  $\frac{1}{3}$  (الثالث) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث .

ونصيب الأخ لأم :  $\frac{1}{6}$  (السدس) فرضا نظرا لإفتراده ، و نسبة  $\frac{1}{3}$  (الثالث) إلى  $\frac{1}{6}$  (السدس) هي نسبة 1-إلى-2 ، و عليه فإن مجموع هذه السهام هو المكون للأصل الثاني ف  $1 + 2 = 3$  ، إذن نقول أن الأصل هو 3 ، والباقي من نصيب الزوجة يقسم بين الأم و الأخ لأم بنسبة :  $\frac{1}{3}$  (الثالث) إلى  $\frac{1}{6}$  (السدس) فيكون للأم 2 وللأخ واحد وكذلك أيضا لو توفيت امرأة و تركت زوجا و أما و بنتا كان :

للزوج :  $\frac{1}{4}$  (الرابع) فرضا نظرا لوجود الفرع الوارث ، وهو البنت ومقام فرضه هو المكون لأصل المسألة الأولى، وعليه فالأصل 4 ، للزوج :  $\frac{1}{4}$  (الرابع) = 1 ، والباقي للأم و البنت بنسبة فرضيهما ، و لما كان نصيب الأم في هذه الحالة هو  $\frac{1}{6}$  (السدس) ، ونصيب البنت هو  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا نظرا لإفترادها وعدم التعدد عدم وجود المعصب،

أمكن لنا القول بأن الباقي أربعة وهو أصل المسألة الثانية وهذا بنسبة 1 إلى 3 ، وبما أن الباقي يعد نصيب الزوج هو 3 وهي بدورها لا تقبل القسمة على 4 فإتينا نقول بالتصحيح ونضرب الأربعة وهي الأصل الثاني والتي إنكسرت عليها السهام الباقية في أصل المسألة الأول ، فيصير أصل المسألة = 16 ، للزوج نصيبه =  $4 \times 1 = 4$  ، و الباقي هو 12 تقسم على الأم و البنت بنسبة 1 إلى 3 ، أي لأم 3 و للبنت 9 ، و ذلك نصيب كل منهما فرضا وردا .

ثالثا : إذا وجد أحد الزوجين مع نوي الأرحام دون أصحاب الفروض النسبية ، وفي هذه الحالة أصل مذهب الإمام مالك عليه الرحمة والرضوان أن للزوج الذي بقي عن قيد الحياة نصيبه وما بقي بعد ذلك يكون لبنت المال ، ولكن مادامنا قد ذهبنا إلى ما قاله علي بن أبي طالب و عبد الله بن مسعود و عبد الله بن عباس وأبو عبيدة بن الجراح وغيرهم وتبعهم في ذلك الحنفية والحنابلة فإتينا لا نرد على بيت المال ولا الخزينة شيئا مادام للميت قريب ولو من جهة الرحم ، و إذا وجد أحد الزوجين مع نوي الأرحام كان لأحد الزوجين نصيبه و الباقي يكون لنوي الأرحام .

مثال ذلك : فإذا توفيت امرأة و تركت : زوجا و بنتا .

للزوج :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لإتعدام الفرع الوارث .

و بنت البنت : الباقي بإعتبارها من نوي الأرحام ولا يرد على أحد الزوجين .

كذلك أيضا لو توفي شخص و ترك زوجة و بنت أخ .

حيث إن بنت الأخ الأصل فيها غير وارثة لأنها من نوي الأرحام و لكن مادام

لم يوجد من الورثة من تزول إليه التركة لا بالتعصيب ولا بالفرض من النسب قدم ذي

الرحم على أحد الزوجين فيما زاد عن نصيبه لكونه صاحب فرض سببي وعليه يكون للزوجة الربع فرضا و هذا لإنعدام الفرع الوارث مطلقا .

ولبنت الأخ ما بقي بعد ذلك ، فأصل المسألة هو مقام فرض الزوجة وهو ، للزوجة:  $1/4 - 1$  و الباقي 3 تكون لبنت الأخ .

رابعاً : عند وجود أحد الزوجين و إنعدام غيرهم من الورثة سواء فرضاً أم متعصبا وإنعدام من يرث من ذوي الأرحام، حيث في هذه الحالة نقول برأي عثمان رضي الله عنه ونرد عن أحد الزوجين و لا نورث الخزينة شيئا ، ذلك أن الرابطة الزوجية توجد صلة تقتضي تقديم أحد الزوجين على عامة المسلمين و الخزينة ، كما أن عدم إنتظام بيت المال وصرف الأموال في غير محلها يقتضي تأخيرها إلى حين إنعدام كل من له رابطة بالمورث و لو سببية .

وعلى هذا لو توفيت امرأة ولم تترك إلا زوجا : كان للزوج النصف فرضا والنصف الآخر رداً فيأخذ المتبقي من الزوجين على قيد الحياة إذن كل التركة فرضا وردا وهذا بعد أن نتأكد من إنعدام من يرث بالفرض النسبي أو من هو من ذوي الأرحام .  
و لقد نص قانون الأسرة في المادة 2/167 منه على هذه الحالة و ذلك بقوله ( ويود باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبه من النسب أو أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوي الأرحام ) .

## المبحث السادس

### الميراث بالتقدير

والميراث بالتقدير يشمل لنا موضوعات متعددة كلها تحتوي على تقدير في الميراث وهي ، الحمل ، حيث يكون بتقدير الوجود والعدم والذكورة والأنوثة ، المفقود ، ويكون بتقديره حيا أو ميتا ، و الخنثى ، ويكون بتقدير الأنوثة و الذكورة فيها .  
و لنبدأ ببيان ذلك و تفصيل تلك الموضوعات الثلاثة كل في مطلب مستقل .

#### المطلب الأول

##### ميراث الحمل

سوف نتناول في هذا المطلب معنى الحمل فنعرفه لغة و إصطلاحا ، ثم نتكلم عن شروط الحمل التي إذا ما توافرت كان للحمل الحق في الميراث ثم أخيرا نتناول كيفية حل المسائل التي فيها حمل حتى يتضح لنا بجلاء الخلاف بينها و بين حل باقي المسائل التي لا حمل فيها ثم أخيرا أثر الحمل على باقي الورثة

##### الفرع الأول : تعريف الحمل :

لغة : بالفتح اسم لما في البطن ، أما بالكسر فهو الشيء المحمول حيث يقال فلان حامل للشيء أو حمل الشيء إذا رفعه لأعلى .  
أما شرعا : فالمقصود به هو الجنين الذي لازال في بطن أمه ، حيث مادام على تلك الحال يسمى حملا .

هذا الحمل قد يكون هو الوارث الوحيد للميت كمن يطلق زوجة في حال صحته طلاقا بائنا و هي حاملا ، وقد يكون وارث لكن مع غيره .  
والعلماء جميعا متفقون على أن الحمل إذا كان من الورثة لا يحرم ولا يمنع من نصيبه في التركة ، و لكن عدم التيقن من وجوده و عدمه أو إنفراده و تعدده أنيا إلى عدم



الإطمئنان و الأمان في توريثه هكذا دون قيد أو شرط ، لذا إشتراطوا لميراث الحمل و كقطع للشك باليقين شروطا .

الفرع الثاني : شروط ميراث الحمل :

أولا : أن يكون الحمل حيا و موجودا وقت وفاة مورثه ، و هذا الشرط ليس في الحمل وحده بل في كل الورثة ، حيث كما علمنا من قبل أن الميراث خلافة بين السوارث والمورث والخلافة لا تكون إلا بين الحي والميت ، فمن لم يكن حيا أثناء الوفاة للمورث لا تتحقق خلافته بل يحصل إنقطاع .

و مما يدل على هذه -أي حياته وقت وفاة مورثه- هو انفصاله عن أمه في مدة معقولة حيا مستهلا صارخا .

ثانيا : إستهلال الجنين ، بعد نزوله من بطن أمه ، وذلك لما روي عن النبي(ص) أنه قال : (إذا إستهل المولود ورث)(1) ، وعن جابر بن عبد الله والمسور بن مخرمة قال : ( قضى رسول الله (ص) : لا يرث الصبي حتى يستهل)(2) ، كما روي عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه (من السنة لا يرث المنفوس ولا يورث حتى يستهل صارخا)(3) .

وإذا كان النزول معلوما وظاهرا وبه تتحقق من إستهلال الصبي من عدمه، فهل كل نزول بعد وفاة المورث يرث به الحمل ؟ لقد حدد العلماء زمنا لقبول ذلك حتى يرث الجنين وهذه المدة تختلف من كون الحمل من زوجة المتوفي أو من غيرها لكن غير معتدة من طلاق أو فرقة أو وفاة ، حيث في هذه الصور جميعا يأخذ فيها الجنين حكما يخالف ما إذا

---

(1) رواه أبو داود و ذكره الشوكلي في نيل الأوطار ، ج 6 ، ص 72 .

(2) رواه أحمد و ذكره الشوكلي في نيل الأوطار ، ج 6 ، ص 72 .

(3) لين رشد الحفيد ، المرجع السابق ، ص 300

كان من غير زوجة المتوفي و الزوجية قائمة و نافذة بينها و بين زوجها .  
و الكلام في هذه الناحية يجرنا إلى أن نبحت عن أقل مدة الحمل و أقصاها  
ونحدد ما حتى يكون الأمر جليا و واضحا عند التفرقة .

أ- أقل مدة الحمل : لقد إتفق جميع الفقهاء على أن مدة الحمل لا تقل  
عن الستة أشهر (1) إلا ما لحق بها ، كالיום واليومين والثلاثة ، وهذه المدة مستتبطة كما  
قال بعض الصحابة من قوله تعالى في سورة لقمان (وفصاله في عامين)) ومن قوله جل  
من قائل : (( وحمله و فصاله ثلاثون شهرا )) في سورة الأحقاف .

حيث بإسقاط العامين وهي مدة الرضاع من الثلاثين شهرا وهي مدة الحمل والقطلم  
تكون الباقية هي مدة الحمل و هي ستة أشهر ، كما روي أيضا أن رجلا تزوج امرأة  
فولدت ولد لستة أشهر فهم عثمان برجمها ، فقال ابن عباس رضي الله عنه : ( أما أنها لو  
خاصمتكم بكتاب الله لخصمتكم ، قال الله تعالى : (( و حملها و فصاله ثلاثون شهرا )) ،  
وقال عز وجل : (( وفصاله في عامين )) ، فإذا ذهب للفصال عامان لم يبق للحمل إلا ستة  
أشهر ، فدرا عثمان عنها الحد وأثبت النسب ، كما روي مثل هذا عن علي أيضا .  
و لقد ذهب قانون الأسرة في المادة 42 منه إلى القول بأن أقل مدة للحمل هي ستة  
أشهر و هذا لإتفاق الشرع و الطب عليها و عدم إمكانية نزول الجنين قابلا للحياة لأقل من  
هذه المدة .

ب- أقصى مدة الحمل : أما أقصى مدة الحمل فلم يحدث حولها أي إتفاق  
بل بالعكس كان الإختلاف سائدا بين الفقهاء ، و ذلك لعدم ورود أي نص قرآني أو حديث

---

(1) محمد يوسف موسى ، النسب و آثاره ، المرجع السابق ، ص 13 .

نبوي صحيح معتمد في ذلك ، وعليه ذهب الحنفية إلى أن مدة الحمل هي سنتين مستتدين في ذلك إلى قول السيدة عائشة : ما تزيد المرأة في الحمل عن السنتين قدر ظل المغزل . أما الشافعية وبعض المالكية ، فقندوها بأربع سنوات ، حيث إن رجلا قال لمالك إسن أنس عن عائشة أنها قالت لا تزيد المرأة في حملها قدر ظل المغزل عن السنتين ، فقال كيف تقول هذا وهذه زوجة محمد بن عجلان هي صدق و زوجها صدق ولدت ثلاثة البطن في إثني عشرة سنة .

و ذهب بعض من المالكية إلى أن مدة الحمل هي سبع سنين (1) .  
ولقد ذهب محمد بن الحكم وهو من فقهاء المالكية إلى أن مدة الحمل هي سنة قمرية (2) .

بينما ذهب قانون الأسرة إلى أن أقصى مدة للحمل هي 10 أشهر ، ومن ثم فعودة إلى ما أوردنا تقريره و بيانه قبل وهو تأكيد وجود الجنين حيا في بطن أمه وقت وفاة مورثه ، والتأكيد يتطلب منا أن ننظر هل هذا الحمل من زوجة المتوفي أو من غيرها كزوجة الأخ وابن الإبن وهي مطلقة طلاقا باننا أو متوفي عنها زوجها هي أيضا ، فإذا كان كذلك فإن هذا الحمل يرث حتى ولو أثبت به لأقصى مدة الحمل من وقت طلاقها أو وفاة زوجها ، وذلك وفق ما نص عليه في المادة 43 من قانون الأسرة وذلك لأن حمل أمه المرأة على الصلاح والصحة تقتضيه طبيعة الأشياء ، و تستمر على هذا الحكم حتى يتبين ما يخالف ذلك .

---

(1) ابن رشد القرطبي ، المرجع السابق ، ص 300 .

(2) ولقد ذهب القانون المصري في المادة 42 إلى أن أقصى مدة للحمل هي 365 يوما ليهودا اعتماد بالسنة الشمسية بدل السنة القمرية .

أما إذا كانت المرأة مطلقة طلاقاً رجعيّاً أو حاملاً من زوجية قائمة فلا دليل يؤكد وجوده وقت وفاة مورثه غير ولادته لأقل مدة الحمل ، و عليه لو أتت به أسفة أشهر فأقل من وقت وفاة مورثه ورث ، و إن لم يولد لذلك ، لا ميراث له لإحتمال أنه علق بعد وفاة المورث ، و الميراث كما علمنا من قبل لا يقوم على الإحتمال و الشك ، بل لابد من الحقيقة و اليقين ، وهذا الأخير لا يكون إلا بنزوله لأقل مدة الحمل مع كونه حياً بتحريكه حركة حي أو عطس عطاس حياة أو إستهل صارخاً ، و لقد عرف الجرجاني الإستهلالات بقوله أن يكون من الولد ما يدل على حياته من بكاء أو تحريك عضو وعين (1) .

بنليل أن ابن عمر كان يفرض للصبي إذا إستهل صارخاً ، وعن ابن عمر إذا إستهل صلبى عليه ، و عن ابن عباس إذا إستهل الصبي ورث .

كما روي عن عبد الله بن شريك العامري عن بشر بن غالب قال : سئل الحسن بن علي متى يجب سهم المولود ؟ قال إذا إستهل ، وعن إبراهيم النخعي إذا إستهل الصبي وجب عقله و ميراثه .

هذا عند نزوله حياً ، أما إذا نزل ميتاً لم يرث لأننا لا ندر أكان حياً في بطن أمه وقت وفاة مورثه أم لا ؟ أي هناك شك في حياته و الميراث لا بين إلا على يقين و بنزوال اليقين و ذهابه يمنع الميراث .

أما إذا خرج بعضه حياً و مات قبل خروج الباقي لم يرث لأنه لم يثبت له حكم الدنيا قبل انفصاله جميعه حياً ، و لهذا لا تنقضي به العدة ولا يسقط به حق الزوج في الرجعة .

---

(1) الجرجاني ، كتاب التعريفات ، المرجع السابق ، ص 22 .

قال بهذا الأئمة الثلاثة - مالك والشافعي وأحمد - والشعبة الإمامية ، مستنديين في ذلك إلى الأحاديث المروية عن النبي (ص) حيث يقول : ( ما من مولود يولد إلا نخسه الشيطان فمستهل صارخا من نخسة الشيطان إلا ابن مريم و أمه ) .  
وروي عن أبي هريرة عن النبي (ص) : (الصبي إذا إستهل ورث وصلي عليه) ،  
و روي عن سعيد بن المسيب أن رسول الله (ص) قال : ( إذا إستهل المولود وجبت نيته وميراثه و صلي عليه إن مات ) .

أما أبو حنيفة وأصحابه فقالوا يكفي أن يولد أكثره حيا لأن الأكثر حكم الكل ولكن مع تلك فرقوا بين حالة خروج الجنين برأسه أولا وبين حالة خروجه برجليه أولا، فإن بدأ الخروج برأسه فلا يكون الأكثر أيضا إلا بخروج كل صدره ، وإن بدأ الخروج برجليه فلا يكون الأكثر أيضا إلا بخروجه حتى صرته ، فإن وصل إلى الحدين فيهما معا كان حيا ، و بالتالي ورث ، أما دونها فلا ميراث له ولا يعتبر حيا .

أما الظاهرية : فإنهم يقولون بميراث المولود إذا نزل كله أو بعضه أقله أو أكثره حيا ، فمادامت معالم الحياة فيه ظاهرة وواضحة كحركة العين أو اليد أو النفس أو بأي شيء تصح به الحياة فإنه يرث و يورث مات بعد تمام خروجه أو قبل تمام ذلك ، مستنديين في ذلك إلى قوله تعالى : (( يوصيكم الله في أولادكم )) و هذا يعتبر ولدا بلا شك وبالتالي ثبت الميراث .

هذا هو الحمل و هذه هي شروطه ، فما حكم التركة التي يكون ضمن ورثتها حملا ؟ هل تقسم قبل نزول الحمل ؟ أم توقف حتى يتضح أمره ، وإذا قسمت قبل نزول الحمل فهل يوفق له شيئا أو لا ؟ .

هذه التساؤلات سنجيب عنها تحت عنوان حال الحمل و عدده قبل الانفصال وأثر ذلك على الورثة .

#### الفرع الثالث : تقدير الحمل و كيفية ميراثه :

أ - تقدير الحمل : إن هناك إختلاف بين الفقهاء في تقدير عدد الحمل حيث من الحنفية من قدره بأربعة ذكور أو إناث أيهما أحسن له ترك ، وذلك لما روي عن شريك النخعي أنه رأى بالكوفة أربعة بنين لبطن واحد لأبي إسماعيل ، وقيل بأن شريكا كان ممن حملت به أمه مع ثلاثة في بطن واحدة ، و قال بهذا أشهب من المالكية أيضا . و من الفقهاء من قدره بثلاثة وهو محمد بن الحسن من الحنفية أيضا ، حيث في هذه الحالة يوقف للحمل نصيب ثلاثة ذكور أو ثلاث إناث أيهما أحسن له كان له .

أما الحنابلة فإنهم يقولون بتقدير الحمل إثنين ، وذلك لكثرة وقوعه ، أما أبو يوسف والليث بن سعد قالا بأن يترك للحمل نصيب واحد ذكر أو أنثى أيهما أحسن له ، لأن ذلك هو الغالب ، و يؤخذ على من يتأثر نصيبه بعدد الحمل كفالة لضمان إسترداد ما أخذه على أن الحمل ((واحد)) .

و هذا ما قال به قانون الأسرة في المادة 173 موضحا فيها بأنه يوقف من التركة للحمل الأكثر من حظ إبن واحد أو بنت واحدة ، إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان فإن كان يحجبهم حجب حرمان يوقف الكل و لا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها .

أما الشافعية فقالوا إذا كان توزيع التركة يتأثر بتعدد الحمل و عدده فإنه يوقف

تقسيمها حتى نزوله وإيضاح أمره (1) ، وهذا لأنه لا يعلم أكثر ماتحمله المرأة في بطنها، وقد روي عن الإمام الشافعي رحمه الله قال : ( دخلت إلى شيخ باليمن لأسمع منه الحديث فجاءه خمسة كهول فسلموا عليه و قبلوا رأسه ، ثم جاءه خمسة شباب فسلموا عليه و قبلوا رأسه ، ثم جاءه خمسة فتيان فسلموا عليه و قبلوا رأسه ثم جاءه خمسة صبيان فسلموا عليه و قبلوا رأسه ، فقلت من هؤلاء؟، فقال : ( أولادي كل خمسة منهم في بطن و في المهد خمسة أطفال ) (2) .

وحكى الماوردي أنه وجد سبعة في بطن ، و أن من أخبره ذكر أنه صارع أحدهم فصرعه، وكان يعبر به، يقال صرعه سبع رجل، وحكى في المطلب عن القاضي الحسين عن محمد بن الهيثم أن بعض سلاطين بغداد أتت زوجته بأربعين ولد في بطن واحدة ، كل واحد مثل الأصبع ، وإتهم عاشوا وركبوا الخيل مع أبيهم في بغداد فسيحان الخالق والمصور .

أما المالكية : فإنهم يقولون إن كان من بين الورثة حملاً فإن التركة توقف دون توزيع حتى يولد الحمل ، وذلك لأن الحمل له أمد معلوم ويمكن إنتظاره ، أما القسمة فإنها تعتبر تسلطاً للورثة على ما يأخذونه من مال الميت بإعتباره ملكاً لهم ، وفي ذلك إحتمال لإتلافه وإستهلاكه ، فإذا ولد حياً و إستحق بعض ما في أيديهم من مال الميت أو كله كان إسترداد حقه منهم محلاً للخطر (3) .

---

(1) د / مصطفى السباعي ، وعبد الرحمن الصابوني ، المرجع السابق ، ص 503 .

(2) أبي إسحاق علي ، المذهب ، المرجع السابق ، ص 31 .

(3) صالح عبد السميع الأبي الأزهرى، المرجع السابق ص339، الشيخ محمد عرفة ص487.

قال خليل في مختصره : ( ووقف القسم للحمل و قال شارحه إن إيقاف جميع التركة على الورثة حتى ظهور الحمل هو المشهور والمعروف من المذهب ، وعليه قال ابن رشد فإن تعددوا - أي الورثة - وأوقفوا للحمل أوفر الحظيين ثم هلك ما بأيديهم أو نقص لم يكن لهم رجوع فيما عزلوا للحمل وإن ضاع ما وقف للحمل رجع على بقية الورثة .  
وذهب بعض الحنفية إلى هذا الرأي إلا أنهم قيدوه بإشتراط أن تكون مدة ولادة الحمل قريبة كالشهر و الشهرين و ذلك لإنتفاء حقوق الأضرار بالورثة حينئذ .

ب- كيفية ميراث الحمل : الحمل لا يخلو حاله من أن يكون وارثا أو غير وارث فإن لم يكن وارثا لكونه محجوبا فلا خلاف بين الفقهاء في تقسيم التركة دون إعتبار لوجود الحمل لعدم تأثيره ، كأن يتوفى شخص و يترك : أباً وأماً وزوجة أخ (حامل) ، حيث زوجة الأخ ستأتي إما بإبن أخ و إما أن تأتي ببنت أخ ، فإن أتت بإبن أخ فهو محجوب بالأب ، وإن أتت ببنت أخ فهي من ذوي الأرحام ولا ميراث لها .  
كذلك لو توفى شخص وترك أما حامل ، وإبناً وزوجة ، فإن هذا الحمل لا ميراث له لأن الإبن يحجب الأخ الشقيق و الأخ لأم كما يحجب الأخت الشقيقة أو لأم ، فهو غير وارث لا على أساس كونه ذكراً ولا على أساس كونه أنثى ، أما إذا كان وارثاً فإنه لا يخلو أمره من أحد صور أربعة :

الصورة الأولى : أن يكون الحمل وارثاً على أساس الأئوثة  
وعلى أساس الذكورة : و لكن يختلف ميراثه من تقدير إلى تقدير ، ففي مثل هذه الحالة تحل المسألة حلين ، و أيها أحسن له ترك له ، حيث تحل تارة على أساس كونه أنثى وأخرى على أساس كونه ذكراً ، و يأخذ هو أحسنهما ، أما الورثة فإتبعهم يعاملون بأسوا



نصيب مع الحمل على أساس الذكورة أو الأنوثة .  
و ذلك كان يتوفى شخص و يترك : زوجة و أما حاملا من أبيه و يترك :  
156000 دج ، فإننا في هذه الحالة نبين نصيب الحمل على أساس الذكورة و على  
أساس الأنوثة .

حالة تقدير الحمل ذكرا : أصل المسألة 12

الوارثون	الفروض	السهام	الأرصدة
زوجة	1/4 (الربع)	$13000 \times 3$	39000
أم	1/3 (الثالث)	$13000 \times 4$	52000
(الحمل) أخ شقيق	الباقي	$13000 \times 5$	65000

حالة تقدير الحمل أنثى : أصل المسألة 12 و عالت إلى 13

الوارثون	الفروض	السهام	الأرصدة
زوجة	1/4 (الربع)	$12000 \times 3$	36000
أم	1/3 (الثالث)	$12000 \times 4$	48000
(الحمل) أخت شقيقة	1/2 (النصف)	$12000 \times 5$	72000

وبالمقارنة بين الحلين نجد أن أخس أنصبة الورثة هي على أساس كونه أنثى حيث  
تأخذ الزوجة 36000 دج ، و الأم 48000 و الزوجة نصيبها ثابت و مستقر لا يتأثر بتعدد  
الحمل أو عدمه بينما الأم يتغير نصيبها عند التعدد ، و عليه فيؤخذ منها كفاية .  
أما بالنسبة للحمل فإن أوفر نصيبه على أساس كونه أنثى هو : 72000 دج ، فإن  
جاء الحمل ذكرا أخذ نصيبه وهو 65000 دج ، و يبقى 7000 دج للزوجة منها 3000

تكملة لنصيبها وهو 39000 ، و للأم 4000 دج تكملة لنصيبها وهو 52000 دج .  
أما إذا جاء الحمل أنثى ، فإنه يأخذ نصيبه وهو 72000 و هي ذلك القدر الموقوف ،  
ولا شيء للزوجة ولا للأم ، لكونهما أخذتا أسوأ نصيبهما حال كون الحمل أنثى .  
الصورة الثانية : أن يرث على كلا التقديرين ولا ، يختلف  
نصيبه : كان يكون الحمل ولداً لأم في هذه الحالة يترك له نصيبه ويعطى الباقي  
أنصبتهم ، وذلك كان يتوفى شخص ويترك زوجة واختين شقيقتين وأما ( حاملا من غير  
أبيه ، و يترك 900 هكتارا .

فقطي أساس كون الحمل ذكرا : الورثة هم :

الوارثون	القروض	السهام	الأنصبة
زوجة	1/4 (الربع)	$60 \times 3$	180 هكتار
اختين شقيقتين	2/3 (الثلاثان)	$60 \times 8$	480 هكتار
أم	1/6 (السدس)	$60 \times 2$	120 هكتار
(الحمل) أخ لأم	1/6 (السدس)	$60 \times 2$	120 هكتار

أصل المسألة 12 عالت إلى 15 .

قيمة السهم =  $900 \div 15 = 60$  هكتار .

فالحمل في هذه الحالة أخذ نصيبه على أساس كونه ذكرا 120 هكتار ، و لو فرضنا  
أن الحمل كان أنثى فإنه سيأخذ هذا النصيب أيضا لأن أنثى أولاد الأم و نكرهم لكل  
السدس عند إنفراده .

وفي هذه الحالة يحفظ له نصيبه و الباقي للورثة .

الصورة الثالثة : أن يرث على أحد التقديرين دون الآخر :

وذلك كان يرث على أساس كونه أنثى دون كونه ذكرا أو العكس ، وفي هاتين الحالتين يترك للحمل نصيبه على أساس أنه وارث وهو أحسن التقديرين بالنسبة له ، فإذا ما تبين أمره بعد ذلك فإننا ننظر إذا وافق حاله حالة تقديره أخذ ما ترك له ، وإن خالف رد ما حفظ إلى الورثة .

مثال حالة يرثه على أساس كونه ذكرا دون كونه أنثى : كان يتوفى شخص ويترك : أما وجدة ، هي أم أب حاملا ، و ترك : 9000 دج .

حال تقدير الحمل أنثى : أصل المسألة 12 عالت إلى 13

الوارثون	الفروض	المساهم	الأصصبة
أم	1/3 (الثلث)	$3000 \times 1$	3000 دج
جدة أم أب	محجوبة بالأم		
(الحمل) عم	الباقي تعصبا	$3000 \times 2$	6000 دج

$$\text{قيمة السهم} = 9000 \div 3 = 3000$$

فلقد أخذ الحمل على أساس كونه ذكرا 6000 دج .

أما لو فرضنا الحمل أنثى فإنه سيكون عمه ، وهي غير وارثة أصلا لأنها معتبرة من ذوي الأرحام ، أو يتوفى شخص و يترك أما ، وأختا شقيقة ، و زوجة أخ شقيق حاملا .

فعلى أساس كون الحمل ذكرا : فإن الورثة هم :

أم : 1/3 (الثلث) فرضا لعدم وجود الفرع الوارث ولا العدد من الإخوة .

أخت شقيقة : 1/2 (النصف) فرضا لإنفرادها وعدم التعدد وعدم وجود المعصب .

(الحمل) أين أخ شقيق : الباقي تصيبها .

فالحمل في هذه الحالة و على هذا الأساس يكون وارثا .

أما ميراث الحمل على أساس كونه أنثى دون كونه ذكرا ، فذلك كأن تتوفى امرأة وتترك : زوجا ، وبنتا ، وأما ، وزوجة أين حامل ، مات الإبن قبل وفاة مورثه ، وتوك : 19500 دج على رأي غير القائلين بالتزويل .

فقطي أسلمس كون الحمل أنثى فإن الوارثين هم :

زوج ، بنت ، أم ، أب (الحمل) بنت أين .

أصل المسألة 12 و عالت إلى 15

الوارثون	الفروض	المساهم	الأرصبة
زوج	1/4 (الرابع)	$1300 \times 3$	3900
بنت	1/2 (النصف)	$1300 \times 6$	7800
أم	1/6 (السدس)	$1300 \times 2$	2600
أب	1/6 (السدس) + الباقي	$1300 \times 2$	2600
(الحمل) بنت أين	1/6 (السدس)	$1300 \times 2$	2600

فأصل المسألة هو 12 و عالت إلى 15

قيمة السهم :  $19500 \div 15 = 1300$  دج

فيتبين لنا بعد تقسيم التركة أن نصيب الحمل كان هو 2600 دج على أساس كونه أنثى .

أما لو اعتبرنا الحمل ذكرا فإنه سيكون أين أين و بالتالي فإنه سيكون وارثا بالتعصيب و الورثة سيكونون هم :

الوارثون	الفروض	السهم	الأنصبة
الزوج	1/4 (الرابع)	$1500 \times 3$	3900
البنت	1/2 (النصف)	$1500 \times 6$	9000
الأم	1/6 (السدس)	$1300 \times 2$	3000
الأب	1/6 (السدس)	$1500 \times 2$	3000
الحمل (ابن ابن)	الباقى	لم يبق أي شيء	

و في هذه المسألة لو أعطينا لكل صاحب فرض حقه لما بقي شيء لأن ابن الإبن يعتبر من العصبية وهو نصيبه يكون بعد أصحاب الفروض حيث يأخذ الباقي بعدهم أو التركة كلها إن لم يوجد صاحب فرض .

وفي مسألتنا نجد أن المسألة قد زاد أصحاب الفروض بفروضهم فيما حتى أصابها العول - حيث إنها عالت من 12 إلى 13 - مما يدل دلالة أكيدة على أنه لم يبق شيء لمن يرث بالتعصيب .

و عليه فإننا نحفظ نصيب الحمل على أساس أنه أنثى وهو ما يساوي 2600 دج ونعامل الورثة بأسوأ معاملة لهم في الميراث ويكون ذلك عند كون الحمل أنثى ، فإذا تبين بعد الولادة أن الحمل أنثى أخذت نصيبها و إنصرفت وإن تبين بأنه ذكر فإنه غير وارث لعدم بقاء أي شيء له .

ونقوم بتقسيم 2600 دج على الورثة حسب النقص الذي طرأ على أنصبتهم فأكمل للزوج 600 دج حتى يصير نصيبه 4500 و نكمل للبنت 1200 حتى يصير نصيبها 9000 دج و نكمل للأم 400 حتى يصير نصيبها 3000 دج و نكمل للأب 400 دج حتى يصير نصيبه 3000 دج أما القاتلون بالتزويل فإنهم ينزلون الحمل منزلة والده وهو الإبن و يرث مع البنت الصلبية بالتعصيب و يترك له نصيبه على ذلك الأساس إن كان أحسن .

#### الفرع الرابع : أثر الحمل على الورثة :

الورثة مع الحمل و قبل إتمام أمره لا يخلو حالهم من أحد صور أربع :

1- أن يكون الشخص وارثا مع الحمل في كلا التقديرين دون نقصان كمن يتوفى ويترك : زوجة حاملا و أبنا ، حيث نصيب الزوجة في هذه الحالة لا يتغير سواء أكان الحمل ذكرا أو أنثى .

وعليه فإنه لاضير في إعطائها حظها من الميراث لعدم تغيره سواء أكان الحمل ذكرا أم أنثى واحدا أو أكثر .

2- أن يكون الشخص واثا في كلا التقديرين و لكن يختلف نصيبه من تقدير لآخر ، وفي هذه الحالة يعامل الوارث بأسوأ النصيبين ، وذلك كأن يتوفى شخص ويترك : زوجة (حاملًا) ، وأبنا ، حيث للزوجة في هذه الحالة نصيبا مقفرا ولايختلف ولا يتأثر بالتعدد وهو  $1/8$  (الثلث) .

أما الأب فإن نصيبه يتغير تبعا لتغير نوع الحمل من كونه ذكرا إلى كونه أنثى . حيث في الحالة الأولى أي على إعتبار الحمل ذكرا سيأخذ الأب :  $1/6$  (السدس) فقط ، بينما في الحالة الثانية أي حين كون الحمل أنثى واحدة أو أكثر سيأخذ  $1/6$  (السدس) زائد الباقي .

فلو فرضنا أن أصل المسألة هو 24 فإن الزوجة ستأخذ :  $1/8$  (الثلث) و هو يساوي 3 ، أما الأب فإنه سيرث على أساس كون الحمل أنثى  $1/6$  (السدس) زائد الباقي وهو ما يساوي 9 ، أما على أساس كون الحمل ذكرا فإنه سيرث السدس فقط و هو يساوي 4 وبالتالي فإنها أسوأ من سابقها ، وإنطلاقا مما سبق قوله فإن أسوأ الحاليين بالنسبة

للأب هو عند تقدير الحمل ذكرا ، و عليه يرث ، ويحفظ ما بقي مع نصيب الحمل حتى يتبين أمره فيما بعد ، فإن تبين الحمل أنثى إسترد بعد ذلك الأب ما زاد عن نصيب الأنثى وهو 5 وإن كان الحمل ذكرا فإن الأب قد أخذ نصيبه على ذلك التقدير ولا زيادة له .  
3- أن يكون الشخص وارثا على تقدير للحمل دون آخر ففسي هذه الحالة لا يعطى الشخص شيئا لأن عدم إعطائه هو أسوأ حالة له و يعامل بها و على هذا فمن توفى و ترك : زوجة (حاملًا) و أختا شقيقا ، فإن الورثة يرثون طبقا لوجود الحمل أسوأ التقديرين .

فعلى فرض الحمل ذكرا سيكون الورثة هم :  
زوجة ، ابن ، أخت شقيقة .  
للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث وهو الحمل أي الإبن .  
(الحمل) إبن : الباقي تعصيبا .  
أخت شقيقة : محجوبة بالإبن لتقدمه عليها في الجهة و القرابة .  
أما على أساس كون الحمل أنثى فالورثة هم :  
للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث وهو البنت .  
(الحمل) بنت :  $\frac{1}{2}$  (النصف) فرضا لإنفرادها و عدم التعدد .  
الأخت الشقيقة : الباقي تعصيبا مع الغير لكونها مع أنثى من جهة الفروع .  
فلو فرضنا أن أصل المسألة يساوي 24 فإن الزوجة ستأخذ 3 وهو ثمنها والبنت 12 نصفها و الباقي 9 للأخت الشقيقة تعصيبا ، هذا عند تقدير الحمل أنثى .

أما على أساس تقدير الحمل ذكر فإن ما بقي بعد نصيب الإبن لأنه يأخذ الباقي تعصيبا بعد نصيب الزوجة ، و بالتالي فإن 21 الباقية للإبن ، ولا شيء للأخت الشقيقة ، وهذا يعتبر أحسن تقدير له وفي نفس الوقت أسوأ تقدير لغيره من الورثة و به يعاملون حتى إذا ما إتضح أمره بعد ذلك إسترد من له حق في ذلك حقه إن كان هناك محل للإسترداد .

4- أن يكون الشخص الوارث معه الحمل ليس له نصيبا مقدرا بل وارث بالتعصيب ، ففي هذه الحالة لا يعط الشخص شيئا بل يترك حتى ظهور الحمل .  
وذلك كمن يتوفى و يترك : زوجة (حاملًا) وإبنا ، حيث الإبن في هذه الحالة له نصيب غيرمقدر لأنه وارث بالتعصيب ، وعليه فإن الزوجة تأخذ نصيبها وهو  $1/8$  (الثلثين) فرضا و يوقف الباقي حتى يتضح أمر الحمل ذكرا كان أو أنثى .  
فإذا تبين أن الحمل ذكرا ورث هو و أخوه الباقي تعصيبا ، فيرثان ذلك الباقي مناصفة ، و إن تبين الحمل أنثى ورثت هي و أخوها أيضا الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين .



## المطلب الثاني

### المفقود

سوف نتناول في هذا المطلب مجموعة من النقاط نرى بأنها ضرورية لكي نكتمل دراسة المفقود سواء ما تعلق منها بالمفقود نفسه أو ما تعلق منها بحال الورثة معه أو ما كان متصلا بزوجته و ذلك ضمن الفروع التالية :

#### الفرع الأول : تعريف المفقود :

إن المفقود لغة : من فقد الشيء يفقده فهو مفقود وفقيد ، و فقد الشيء أفقده إذا غاب و لم يجده ، و يقول البعض أن كلمة المفقود في اللغة من الأضداد ، فيقال : فقدت الشيء أي ضللته وفقد له أي طلبه ، وكلا المعنيين متحقق في المفقود ، فقد ضل عن أهله وهم في طلبه ، أما التقيد فهو طلب ما فقدته ، و قيل طلبه عند الغيبة (1) .

أما شرعا : فالمفقود هو من إنقطع خبره و لم يعلم حاله حسي أم ميت نتيجة غياب عن الأهل والبلد أو نتيجة الأسر ، ولقد عرف قانون الأسرة المفقود في المادة 109 بقوله : (المفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته وموته) .

ومن التعريف السابق نستطيع القول بأن المفقود هو المجهول الحال جهلا أدى إلى ترعزع مركزه الشرعي ، بحيث يعتبر حيا في حق نفسه ميتا في حق غيره ، ويستمر على هذا الحال حتى يتأكد أمره بحكم قضائي ، ذلك لأن الحكم هو الذي يضيف طابع الشرعية على أي تصرف بعد ذلك ، وحيث إن دوام الحال من المحال كما يقولون ، وعليه لا يمكن إعتبار المفقود حيا طول الأبد بل لا بد من مجيء وقت و تكون غلبة الظن بالوفاة أرجح ، ومنه فإستصدار حكم بذلك شيء منطقي وعادي ، وعلى هذا سميت وفاته بالوفاة الحكيمة،

---

(1) الدكتور محمد يوسف موسى ، المرجع السابق ، ص 161 .

و يشترك مع المفقود في هذا الحكم الأسير أيضا وذلك لشمول التعريف له شريطة دائما أن لا يكون معلوم الحياة ، حيث في هذه الحالة يبقى كل شيء على حاله من ميراثه للغير وميراث الغير منه مادامت حياته وقت وفاة المورث متوافرة .  
و المفقود هذا شخص عادي فقد يكون له أقارب قيموتون أو قد تكون له أموال فيغيب عنها ، فما هو مصير تلك الأموال بعد الفقد ، و كيف يكون حاله بالنسبة لغيره ؟ .

هذا ما سنتكلم عنه تحت عنوان ميراث المفقود من الغير ، وميراث الغير من المفقود .

#### الفرع الثاني : ميراث المفقود من الغير :

إذا كنا نعلم بأن الميراث لا يبين إلا على يقين و اليقين هذا غير متوافر في من فقد حيث لا ندري ولا نستطيع الجزم و القطع بحياته أو وفاته ، ومعنى هذا أن أحد شروط الميراث وهو تحقق حياة الوارث وقت وفاة المورث غير متوافرة ، وعلى هذا قيل بوقف نصيبه حتى يتبين أمره فيما بعد ، هذا الوقف هو نتيجة إستصحاب الحال فقط ، أي إستصحاب أنه كان حيا حين فقده ، و تستمر هذه الحالة حتى يتبين حالة بحكم قضائي أو بيينة واضحة ، و المفقود قد لا يكون هو الوارث الوحيد لمن مات بل قد يكون معه ورثة آخرين ، فما هو أثر المفقود على الغير ؟ و كيف يعامل هؤلاء الورثة ؟ .

#### الفرع الثالث : معاملة الورثة في قضايا المفقود :

أما بالنسبة لمعاملة الورثة فإنهم يعاملون بأسوأ التقديرين :

تقدير الحياة أو تقدير الوفاة ، و أحوالهم لا تخرج عن أحد صور ثلاثة :

1- من يتساوى نصيبه عند تقدير المفقود حيا و ميتا أخذه .

2- من يختلف نصيبه عند تقدير المفقود حيا و ميتا يعطى أقل النصيبين وأسوأهما .

3- من يرث في حالة كونه ميتا دون كونه حيا ، ففي هذه الحالة لا يعطى شيئا .  
أما المفقود فإنه يوقف له نصيبه ولا يمكن أن يتصور وجود النصيب إلا حين  
تقديره حيا ، و مع هذا النصيب توقف الفروق بين أنصبة الورثة ، وعليه لو توفي  
شخص و ترك:

زوجة ، و بنتا و ابنا مفقودا وأخا شقيقا ، وترك : 48000 دج فإننا لا بد أن نبين  
نصيب الورثة على اعتبار المفقود حيا ثم نبين نصيبهم على اعتبار المفقود ميتا ، ونعطي  
للورثة أسوأ النصيبين ، و نترك نصيب المفقود مع الفروق حتى يتضح الأمر .

ميراث الورثة على اعتبار المفقود حيا :

زوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) = 1 لوجود الفرع الوارث .

بنت - ابن مفقود - الباقي تعصيا للذكر مثل حظ الأنثيين 7 وهي لا تقسم عليهم ،  
فنقوم بتصحيح المسألة - فيصير الأصل 24 - وعندها سيكون الباقي بعد  $\frac{1}{8}$  (ثلث)  
للزوجة وهو = 21 ، للمفقود 14 و للبنت 7 .

الأخ الشقيق : محجوب بالإبن .

الوارثون	الفروض	المساهم	الأنصبة
الزوجة	$\frac{1}{8}$ (الثلث)	$2000 \times 3$	6000 دج
البنت	الباقي تعصيا	$2000 \times 7$	14000 دج
الإبن المفقود		$2000 \times 14$	28000 دج

أما على فرض المفقود ميتا : فالورثة هم :

زوجة ، بنت ، أخ شقيق .

أصل المسألة = 24 .

الوارثون	الفروض	المساهم	الأنصبة
الزوجة	1/8 (الثمن)	$2000 \times 3$	6000 دج
البنت	1/2 (النصف)	$2000 \times 12$	24000 دج
أخ شقيق	الباقى تعصيا	$2000 \times 9$	18000 دج

قيمة المسهم : 2000 ، المجموع : 48000 .

ومما سبق يتبين بأن الزوجة قد أخذت نصيبها على إعتبار المفقود حيا أو ميتا دون تغيير فتأخذه و تتصرف .

أما البنت فلقد تغير نصيبها على إعتبار حياته عنه في تقدير وفاته ، فتأخذ أسوأ النصيبين وهو تقدير حياته وهو 14000 .

أما الأخ الشقيق فهو قد ورث على حال دون حال فهو قد ورث على كونه ميتا ولم يرث على كون المفقود حيا ، وهذا الأخير يعتبر هو أسوأ نصيب له ، لذا لا يعط شيئا .

أما المفقود فيوقف له نصيبه وهو 28000 ، فإن تبين المفقود حيا بعد ذلك أخذه ، فإن استمر حاله كذلك حتى حكم بوفاته أو تبين أنه توفي قبل وفاة المورث ، أخذت البنت الفارق بين نصيبها عند كونه حيا و عند كونه ميتا وهو يساوي 10000 .

و أخذ الأخ الشقيق نصيبه على أساس أن المفقود ميتا و بالتالي لا حاجب له وهو ما يساوي 18000 دج لأنه هو الباقي بعد الفروض .

كذلك لو توفيت امرأة و تركت زوجا (مفقودا) ، أختين شقيقتين ، و أخا لأب ، وتركته : 21000 دج ، ولا بد في هذه الحالة من بيان نصيب كل وارث على أساس المفقود حيا وعلى أساس المفقود ميتا حتى يتضح الأمر .

فتصيب الورثة على أساس المفقود حيا :

للزوج :  $1/2$  (النصف) فرضا ، و للأختين الشقيقتين :  $2/3$  (الثلاثان) لتعدهما وعدم وجود المعصب لهما ، و للأخ لأب : الباقي تعصيب .

فأصل المسألة : في هذه الحالة هو 6 و عالت إلى 7 ، قيمة السهم

$$= 21000 \div 7 = 3000 .$$

الوارثون	الفروض	السهام	الأنصبة
الزوج	$1/2$ (النصف)	$3000 \times 3$	9000
للأختين الشقيقتين	$2/3$ (الثلاثان)	$3000 \times 4$	12000
الأخ لأب	الباقي تعصبا	لم يبق له أي شيء	

فالمجموع إذن هو 21000 دج ، أي أنه لم يبق أي شيء للأخ لأب حتى يرثه

بالتعصيب .

أما نصيب الورثة على أساس المفقود ميتا :

فالورثة هم : أختين شقيقتين ، أخ لأب .

للأختين الشقيقتين :  $2/3$  (الثلاثان) .

لأخ لأب الباقي تعصبا ، أصل المسألة 3 للأختين :  $2/3$  (الثلاثان) = 2 ، والباقي

لأخ لأب = 1 .

$$\text{قيمة السهم} = 21000 \div 3 = 7000 .$$

الوارثون	الفروض	السهام	الأنصبة
للأختين الشقيقتين	$2/3$ (الثلاثان)	$7000 \times 2$	14000
لأخ لأب	الباقي تعصبا	$7000 \times 1$	7000

فالمجموع = 21000 .

وبما أن الورثة يأخذون أسوأ النصيبين على فرض تقديره حيا أو ميتا فإن الأخ لأب أسوأ حال له هو حال السقوط حيث لم يبق له أي شيء و ذلك على فرض المفقود حيا .

و للأختين الشقيقتين كذلك ، حيث على فرض المفقود حيا أخذتا 12000 دج لعول المسألة ، أما على فرض المفقود ميتا ، أخذتا 14000 فأسوأ النصيبين هو حال الحياة .  
و عليه فيوقف نصيب الزوج 9000 فإذا يتبين أنه حي و ثبت ذلك بظهوره أو ببينة قاطعة أخذه أو نقله إلى ورثته ، فإن لم يبين أمره حتى صدر حكم قضائي بوفاته أرجع ذلك إلى ورثة مورثه ، فنكمل للأختين الشقيقتين نصيبهما ، وذلك بزيادتهما 2000 دج حتى يصير نصيبهما 14000 دج وهو نصيبهما على حال الوفاة و يأخذ 7000 الباقية الأخ لأب باعتبار ذلك هو الباقي بعد أصحاب القروض و باعتباره هو وارث بالتعصيب .

#### الفرع الرابع : ميراث الغير من المفقود :

المفقود قد تكون له أموال فيغيب عنها ، ولا يخفى أن عدم التصرف فيها وإستعمالها وإستغلالها فيه ضرر ، وقد ينقص من قيمتها أو يؤدي إلى زوالها أصلا ، إذا ما طاللت المدة ، وعليه لابد من وضع حد لذلك الإستمرار و هذا لا يكون إلا بحكم قضائي يقضي ب وفاة الشخص المادة 109- و به تنتقل أمواله إلى ورثته الموجودين أثناء صدور الحكم فلا تكون للذين ماتوا قبل صدور الحكم (1) ، إلا إذا كان القاضي قد إستند في حكمه إلى سبب متقدم لكون المدة زادت على ما يغلب على الظن أنه لا يعيش إليها ، كما لا تكون للذين أتوا بعد صدور الحكم .

---

(1) الحسن بن الشنقيطي ، المرجع السابق ، ص 66

والفقهاء غير متفقين على مدة معينة تكون هي أساس الحكم ومبناه ، حيث روي عن الحنفية، أنه يحكم بموته إذا تم له من حين ولد مائة وعشرون سنة ، أما أبو يوسف فقد روي عنه مائة سنة وقدرها بعضهم بتسعين ، ومنهم من قال ستين أو السبعين ، لما روي عن الرسول (ص) أنه قال : (أعمار أمتي ما بين الستين والسبعين وأقلهم من يجوز ذلك). و ظاهر هذا المذهب - أي مذهب الحنفية - أنه يحكم بموته إذا مات آخر أقرانه في الولادة سناً ، وفي رأي البعض منهم تفويض ذلك للقاضي .

أما الحنابلة : فإتبعهم قاموا بالترقية بين حال غلبة السلامة و حال غلبة الهلاك فإن كان الحال يغلب السلام كمن خرج لتجارة أو طلب علم أو سياحة فلا يحكم بموته ويوقف التصرف في ماله لتمام التسعين سنة ، لأن الإنسان في حال كهذه يغلب أن يعيش أكثر منها .

و قيل ينتظر حتى يتيقن موته و تمضي مدة لا يعيش أكثر منها و ذلك يرجع إلى رأي القاضي .

إما إن كان الحال يغلب فيه الهلاك بأن كان مع قوم في سفينة فغرق أو كان في قتال عدو أو كان مع قوم في مغزاة فلحقهم العطش فهلك منهم الكثير أو خرج إلى مكان قريب جداً ، و لم يعد كمن خرج لأداء الصلاة مثلاً فلم يرجع هؤلاء جميعاً يحكم بوفاتهم بعد أربع سنين و يتم تقسيم أموالهم بمضيها .

أما المالكية : فإنهم قالوا بالنسبة للمفقود يحكم بوفاته بالنسبة لأمواله بمضي زمر يغلب فيه عادة عدم عيش مثله ، و هذا الزمن قيل سبعون عاماً من وقت ولادته المفقود ، و قيل خمسا و سبعون و قيل ثمانون (1) ، و قيل لا يحكم بوفاته إلا يموت جميع أقرانه ،

---

(1) الشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 488 .

أما قانون الأسرة فلقد أعطى القاضي السلطة التقديرية في الأحوال العادية و التي تغلب فيها السلامة للحكم بوفاة الشخص وهذا تبعاً لما بين يديه من أمارات و دلائل ترجح وفاته من حياته و ذلك كوفاة جميع الأقران أو مضي مدة زمنية يغلب الظن القول بوفاته بمضيها كالسبعين أو الثمانين، أما في الأحوال الاستثنائية كحال الحرب أو الغرق فإن القاضي يحكم بوفاته بمضي أربع سنوات ، ولقد أخذ قانون الأسرة في المادة 113 منه بما قاله الحنابلة عليهم الرحمة و الرضوان .

#### الفرع الخامس : حكم زوجة المفقود :

أما بالنسبة لزوجته فإنه يحكم لها بوفاته بعد أربع سنوات من رفع الأمر إلى القاضي لا من وقت الفقد ، و إن كان قانون الأسرة قد خولها طلب التطليق فقط بناء على الغيبة وفق أحكام المادة 53 من قانون الأسرة .

فإذا ما تم الحكم وفق المادتين 114 - 115 إنتقلت أمواله إلى ورثته و تملكوها بإذن الشارع .

ولكن ما الحكم إذا فقد الشخص بعد مضي تلك المدة أو ظهر حياً بعد وفاته ؟ .  
أما إذا فقد بعد مضي تلك المدة أو هذه السن فالقول المشهور أنه يترك ذلك للقاضي حيث هو الذي لديه السلطة التقديرية حسب الأحوال و الأوضاع في الحكم بوفاته أو عدمه ، و ذلك تبعاً لما يتمتع به الشخص من قوة و ضعف أو صحة و مرض (2) .  
أما إذا ظهر المفقود حياً بعد أن حكم بوفاته و قسمت أمواله فإنه يأخذ ما وجدته قائماً عند الورثة ، أما ما أستهلك أو تصرف فيه فإنه يسترد قيمته وفق أحكام المادة 115 من قانون الأسرة .

---

(1) مصطفى السباعي وعبد الرحمن الصابوني ، المرجع السابق ، ص 517 .



و طلبات الحكم بالنقد هذه يتقدم بها كل صاحب مصلحة كالدائن أو الموصى له أو الوارث ، كما قد نتقدم بها النيابة العامة بإعتبارها ممثلة للحق العام .

### المطلب الثالث

#### ميراث الخنثى

سوف نتناول في هذه المطلب مجموعة من العناصر نرى بأنها ضرورية لمعرفة ميراث الخنثى و بيان ما يطرحه من إشكالات في الجانب العملي و على هذا فإننا سوف نعرف الخنثى أولا ثم نبين أحوال الفقهاء فيه ثم أخيرا نتكلم عن كيفية حل المسائل التي بها خنثى و هذا في الفروع التالية .

#### الفرع الأول : معنى الخنثى :

و الخنثى لغة : مأخوذة من خنث الطعام أي إشتبه أمره فلم يخلص طعمه (1) ، وسمي الخنثى بذلك لإشتراك الشبه فيه .  
و قيل مأخوذ من الإختاث وهو التثني و التكسر .

(صطلحا : هو من له ذكر الرجال و فرج النساء أو ليس له أي منهما و له مكان يبول منه ، والثاني نادر الوجود ، وإذا كان على هذه الحالة نظر في ذلك أهل الخبرة ولو إقتضت ضرورات الحال إجراء عمليات جراحية لإكتشاف حاله ، فإن بقي الغموض والإبهام موجودين سمي مشكلا ، وقانون الأسرة لم يتناول الخنثى بالنص ، مما جعلنا نقول بأن أحكام الشريعة هي التي تحكم هذا الموضوع تبعا للمادة 222 من قانون الأسرة .  
و الخنثى لايزيد حاله عن أحد نوعين : إما أن يكون مشكلا وإما أن لا يكون كذلك .

---

(1) للشيخ محمد عرفة ، المرجع السابق ، ص 489 .

فإذا ما إتضحت فيه صفات الذكورة أو الأنوثة و كانت إحداهما هي الغالبة قيل بأنه غير مشكل ، أما إذا تساوت المعالم و الصفات قيل بذلك أي الإشكال .

و إن كان يبول من عضو الذكورة فقط أو يمني منه أو يميل بطبعه إلى النساء فهو ذكر ، و يعامل معاملة الذكر في ميراثه .

وإن كان يبول من عضو الأنثى أو يحيض أو يحمل أو يلد أو يميل بطبعه إلى الرجال ، فهو أنثى و يعامل معاملة الأنثى في ميراثه .

ولقد إعتد الفقهاء كثيرا على مبال الخنثى مستنديين في ذلك على ما روي عن ابن عباس قال سئل النبي(ص) عن مولود له قبل ونكر من أين يورث فقال: (من حيث يبول) .

كما أخرج ابن شعبة وعبد الرزاق عن الشعبي عن علي رضي الله عنه أنه ورث خنثى من حيث يبول، وزاد بن المسيب في روايته فإن كانا في البول سواء فمن حيث سبق (2) .

و على هذا فإن الخنثى من أيهما بال أخذ حكمه فإن كان منهما معا فالأكثر ، فإن إستويا رجعنا إلى الأمارات الأخرى من لحية وبروز ثديين أو الإماء والإحتلام وغير ذلك مما يوضح الذكر عن الأنثى أو العكس ، فإن إستويا في كل ذلك كان هو المشكل .

والخنثى لا يتصور شرعا كونه أباً أو جداً لأنه في هذه الحالة سيكون نكراً ، كما لا يكون أما أو جدة لأنه سيكون أنثى و هذا يقتضي عدم وجوده زوجاً أو زوجة لأنه لا يجوز مناكحته مادام مشكلاً .

وعليه فيكون منحصر وجود الخنثى في جهة البنوة والأخوة والعمومة والولاء .  
فيمكن أن يكون الولد خنثى أو الأخ كذلك أو العم و ولد العم كما يمكن تصور أن يكون المعتق خنثى .

---

(1) ذكره القرطبي في تفسيره، ج 5 ، ص 65 وكذلك الكسائي بدائع الصنائع، ج 7 ، ص 327-329 .  
(2) شهاب الدين عبد الرحمان ، إرشاد المسالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك، ص 150 .

### الفرع الثاني : آراء الفقهاء في الخنثى :

فالشافعية : يقولون إن عرف الخنثى بأنه ذكر ورث ميراث ذكر ، وإن عرف أنه أنثى ورث ميراث أنثى و إن لم يعرف فهو المشكل وورث ميراث أنثى ، فإن كان أنثى وحده ورث النصف فإن كان معه ابن ورث الثلث وورث الإبن النصف وأوقف السدس حتى يتبين حال الخنثى إن كان يرجى ذلك ، فإن لم ينكشف أمره تصالحوا عليه .  
لذا فإن كان مع الخنثى ورثة آخرون أخذ الأضر من ذكورة الخنثى أو أنوثته ، و إن كانا خنثيين ورثا الثلثين لأنه يقين ووقف الباقي لأنه مشكوك فيه حيث على إعتبار أنهما أنثيين كان نصيبهما هو 2/3 (الثلثان) فرضا و أما عند كونهما ذكرين فإن ميراثهما كل التركة تعصيا .

و لقد قام الشافعية بالتمييز بين الذكر و الأنثى على أساس البول فإن كان يبول من الذكر فهو ذكر و إن كان يبول من الفرج فهو أنثى ، وذلك لأن الله تعالى جعل بول الذكر من الذكر و بول الأنثى من الفرج فرجع في التمييز إليه وإن كان يبول منهما نظرت فإن كان يبول من أحدهما أكثر قيل به فقد روى المزني في الجامع أن الحكم للأكثر ، وإن كان هذا شاقا في تقدير من أي يبول أكثر ، فإن لم يعرف نظر إلى ميله ، فإن كان يميل بطبعه إلى النساء فهو ذكر و إن كان يميل بطبعه إلى الرجال فهو أنثى أو إن كال أميل إليهما فهو خنثى مشكلا ، و قيل نرجع في هذه الحالة إلى عدد أضلاعه فإن نقص من الجانب الأيسر ضلع فهو ذكر فإن أضلاع الرجل أنقص لأن الله عز و جل خلق حواء من ضلع آدم الأيسر فمن ذلك نقص من الجانب الأيسر ضلع .

---

(1) أبي إسحاق علي ، المذهب ، المرجع السابق ، ص 30 - 31 .

أما الحنفية : فلقد إعتدوا هم أيضا على مسلك البول و سبق فيه و زاد صاحبان أيضا إذا إلتبس الأمر في المسلك و سبق نظر أيهما أكثر فرد عليهما أبو حنيفة قائلا : (هل رأيت قاضيا يزن البول بالأواق) .

#### الفرع الثالث : كيفية حل المسائل التي بها خنثى :

أما من حيث ميراثه فيقول الحنفية يعامل الخنثى بالأسوأ في نصيبه سواء على أساس الذكورة أو على أساس الأنوثة ، و ذلك لأن هذا الأسوأ هو أقل قدر متيقن سيرته ، ولا يوقف أي شيء بعد ذلك ، أما الورثة فإنهم يعاملون بأحسن النصيبين .  
أما المالكية ومن وافقهم من الحنابلة : فهم يقولون إذا إتضح حال الخنثى بعلامة تميزه ورث على أساس ذلك أي على أساس كونه ذكرا أو على أساس كونه أنثى ، فإن أشكل أمره إنعدم أي مميز فهو في هذه الحالة يرث نصف نصيب ذكرا و أنثى .  
حيث يقرر ذكرا ثارة و يعطى نصف ما يستحق الذكر ، و يقرر أنثى ثانية و يعطى نصف ما تستحق الأنثى ثم يجمع فالناتج من التقديرين هو نصيبه .  
مثال ذلك : لو توفي شخص و ترك : بنتا ، وولدا (خنثى) .

فلو فرضنا أن الولد ذكر : فإنه سيصير الورثة هم ابن و بنت ، يعني لو فرضنا أن أصل المسألة هو 12 لأخذ الإبن \_ الخنثى 8 و لأخذت البنت 4 لأن التركة بينهما تعصيا ، و هو في هذه الحالة سيأخذ نصف نصيبه أي سيأخذ نصف الثمانية = 4 ، هذا هو حال تقدير الولد الخنثى ذكرا .

---

(1) الإمام أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص 258 .

أما على فرض تقدير الولد أنثى : فإنهما سيصيران بنتين و نصيبهما  $2/3$  (الثلاثان) ،  
فلو فرضنا أن أصل المسألة هو 12 كسابقتها فإنهما سيأخذان 8 لكل واحدة 4  
وسياخذ الخنثى 4 أيضا ، و نصف نصيبه على هذا التقدير  $2 = 2$  فالمجموع إذن  
للخنثى هو  $4 + 2 = 6$  ، أي ما يعادل نصف التركة .

وقد يكون الخنثى وارثا على تقدير دون آخر ، وذلك كان يتوفى شخص ويترك :  
ولد أخ (خنثى) .  
فقطى فرض أنه ذكر .

سياخذ كل التركة تعصبا ، و على فرض أنه أنثى لا شيء .  
له ، لأن بنت الأخ لا ميراث لها ، وعليه فيكون له نصف التركة و هو نصف  
نصيبه على أساس كونه ذكرا و كذلك لو كان عما أو ابن عم ، حيث لا العمة و لا بنت  
العصم وارثتين .

## المبحث السابع

### المناسخات

و المناسخات لغة : جمع مناسخة و هي مأخوذة من النسخ وهو الإزالة أو الإبطال أو النقل ، لذا يقال نسخت الشمس الظل أي إزالته و حلت محله ، كما يقال نسخت الكتاب إذا نقلته .

أما شرعا : المناسخة : هي رفع حكم شرعي لإثبات آخر .

أما في اصطلاح الفرضيين : فالمناسخة : هي موت إنسان و قبل قسمة تركته يموت أحد ورثته أو أكثر ، وقال ابن يونس أن يموت ميت بعد ميت في حال واحد قبل أن يقسم ، و بالمناسخة نستطيع معرفة ما يستحقه ورثة الهالك الثاني من ورثة الهالك الأول قبل قسمة التركة .

و سميت المناسخة بهذه التسمية لأن موت الثاني ينسخ ما صحت منه المسألة الأولى ، وقيل أتت هذه التسمية من إنتقال المال من وارث لآخر .

و للمناسخة عدة قواعد : لا بد منها و العمل بها ، و هذه القواعد تختلف فيما إذا كان الهالك واحدا أو أكثر ، كما تختلف في كون ورثة الأول هم ورثة الثاني أو لم يكونوا كذلك .

فإن كان ورثة الأول هم ورثة الثاني وذلك كأن يتوفى شخص ويترك : أربع بنات وأربعة أبناء ثم مات منهم ابن فالمسألة الأولى من اثنا عشرة ، فإن مات ابن منهم صارت المسألة من عشرة ، فإن ماتت بنت عن بقي صارت من تسعة فإن مات ابن عن بقي

صارت من سبعة ، فإن ماتت بنت عمن بقي صارت على ستة ، فإن مات ابن عمن بقي صارت أربعة ، فإن ماتت بنت عمن بقي صارت على ثلاثة ، و كأن الميت لم يخلف غير ابن و بنت فله سهمان و لها سهم واحد .

و مما سبق يتضح بأنه إذا كان ورثة الأول هم ورثة الثاني فيعتبر الميت الثاني كأن لم يكن من ضمن ورثة الأول و تقسم التركة دون نظر إليه ، ذلك لأنه لا يوجد أي سبب يدعو إلى القسمة مرتين بل بالعكس فيها تطويل و تعريض للوقوع في الخطأ .

أما إذا لم يكن ورثة الأول هم ورثة الثاني فإن الوضع يختلف أيضا و إذا كان من مات بعد الميت الأول واحدا فقط أو أكثر من ذلك .

فإن كان من مات واحدا فإنه يعمل لكل ميت مسألة على حده ثم يؤخذ من مسألة الميت الأول سهام الميت الثاني ، ثم تقسم هذه السهام على مسألته .

لذا لو توفيت امرأة و تركت : زوجا و أما و أخا شقيقا ، ثم توفي الزوج قبل قسمة التركة ، و ترك : بنتا و ابنا من زوجة أخرى .

مسألة الميت الأول : وورثتها هم :

الورثة	الفروض	السهام
زوج	1/2 (النصف)	3
أم	1/3 (الثالث)	2
أخ شقيق	الباقى	1

ورثة الميت الثاني : هم :

ابن - 2 ، بنت - 1 .

فيكون للبنات سهم و للإبن سهمين .

أصل المسألة هو 3 و ذلك لأن عدد الرؤوس 3 و سهام الميت الأول 3 .

و بالنظر فيما سبق نجد أن السهام -أي سهام الميت الثاني- قد انقسمت دون كسر ، و لذا فإننا في هذه الحالة نقول لا إشكال في ذلك و لا نحتاج إلى تصحيح بينما قد يضر الإشكال عند تباین سهام مسائلته مع عدد رؤوس ورثته ، حيث في هذه الحالة يكون التصحيح و يجب العمل بما إتبع من تصحيح في المسائل العادية .

مثال ذلك : كان تتوفى امرأة و تترك : زوجا ، و ابنا ، ثم يتوفى الإبن و يترك :

خمسة أبناء .

ورثة الميت الأول : وهم الزوج و الإبن

للزوج :  $1/4$  (الرابع) فرضا و ذلك لوجود الفرع الوارث .

للأبن : الباقي تعصيبا .

فلو قلنا أن أصل المسألة = 4 لأخذ الزوج 1 و كان الباقي 3 وهي للإبن .

ورثة الميت الثاني : هم خمسة أبناء .

و بما أن الورثة كلهم وارثين بالتعصيب فإن أصل المسألة هو عدد رؤوسهم ، و الأبناء الخمسة لا تنقسم عليهم السهام التي أخذها الميت الثاني من مورثه بل بالعكس يوجد التباين بين عدد الرؤوس و تلك السهام ، و عليه فإننا نقوم بضرب عدد الرؤوس وهو 5 في أصل مسألة الميت الأول فتصير 20 و ذلك ناتج  $5 \times 4 = 20$  ، و من ثم فإن الأنصبة تكون كالتالي :



الورثة	الفروض	السهام
زوج	1/4 (الربع)	5
ابن	الباقى	15

المجموع = 20 .

أما ورثة الميت الثاني : فهم خمسة أبناء لكل واحد منهم ثلاثة ، حيث إن سهام الميت الثاني بعد التصحيح صارت 15 و هي بنورها تقبل القسمة على 5 دون كسر .

أما إذا كان الميت الثاني أكثر من واحد وخلقوا ورثة سواء كانوا ورثتهم هم ورثة من قبلهم أم بعضهم أم ليسوا كذلك .

فإن التوريث في هذه الحالة يكون كالتالي : تؤخذ سهام الميت الثالث من المسألة الجامعة للميت الأول و الثاني ، و تقسم على مسائله فإن صحت مما صحت منه الأوليان ، كان أصل المسألة الجامعة للأول و الثاني هو أصل للثالثة .

و إذا باينها فالتقسم بضرب مسائله مما صحت منه الأوليان و الناتج بعد التصحيح تصح منه كل المسائل الثلاث ، و في الرابعة و الخامسة يتبع نفس الإجراء و التصحيح و هكذا .

## المبحث الثامن

### التنزيل و ميراث ذوي الأرحام

وسوف نتكلم في هذا المبحث عن التنزيل و ميراث ذوي الأرحام وذلك كل في مطلب مستقل .

#### المطلب الأول

##### التنزيل

سوف نتكلم في هذا المطلب عن معنى التنزيل و الدواعي التي دعت إلى القول به و الشروط اللازمة للأخذ به أو الاستفادة بأحكامه ثم نتكلم عن دليل مشروعيته وأخيرا نوضح كيفية حل مسائله و هذا كل في فرع مستقل .

##### الفرع الأول : معنى التنزيل :

و هو لغة : مشتق من نزل ، وهو يعني الترتيب ومنه المنزلة تعني المرتبة(1).  
أما اصطلاحا : فهو يعني تنزيل غير الوارث منزلة الوارث (2) في الميراث وأخذ النصيب .

ولقد نص الفقهاء على أن التنزيل هو من باب الوصايا ويخرج قبل قسمة التركة ، و عليه فإن مسائل التنزيل تحل حلين و هذا حتى يلحق ضرر التنزيل كل الورثة دون البعض منهم فقط .

فقال محمد رضوان المقتي الحنفي في تذييل يتعلق بالتنزيل ( كثير ما يقع السؤال في بلادنا في كيفية العمل في مسألة التنزيل وهي التي ينزل فيها الهالك غير الوارث منزلة

---

(1) أنظر مختار الصحاح في اللغة ، ص 519 .

(2) محمد الصادق الشطي ، لباب الفرائض ، ص 119 .

وارث معين كأن ينزل ابن ابن غير وارث منزلة ابن أوينزل ابن بنت منزلة البنت، وقد نص الفقهاء رحمهم الله على أن التنزيل من باب الوصايا فيجب العمل به على أصولها(1). والتنزيل لم يكن موجود قبل مجيء قانون الأسرة بل كان المطبق في ذلك هو أصل مذهب الإمام مالك عليه الرحمة والرضوان ومن ثم فإن التنزيل يستمد قوته من القانون، فإذا نزل الشخص فروعه ذكورا كانوا أو إناثا طائعا مختارا طبق ذلك التنزيل ونفذ فإذا لم يفعل ذلك فإنه يلزم به الورثة عن دبر وفاة مورثهم دون حاجة إلى الإيصاء به . وهو خاص بالفروع دون أن يمتد أثره إلى الزوجين أو أصول المتوفي قبل وفاته مورثه ، ومن ثم فإن التصيب المنزل فيه لا يقسم إلا على فروع الميت .

و لقد نظم قانون الأسرة التنزيل في المواد من 169-172 .

والتنزيل يعد من ضمن الموضوعات المهمة جدا والتي يجب الاعتناء بها أكثر مما عليه الآن ، وهذا نظرا لمساسه بفتة كبيرة من المجتمع ، وهذا تابع لما يمتاز به المجتمع الجزائري من تركيبة إجتماعية توصف بالأسرة الممتدة، حيث نجد الأسرة تحتوي على الجد والإبن وابن الإبن والذمة المالية مشتركة والمتصرف الوحيد في ذلك كله هو الجد، فهل لو توفي أحد أبنائه يحرم الأحفاد من الميراث نتيجة موت مورثهم قبل أبيه ؟ لو لم نقل بالتنزيل فطبقا للقواعد العامة في الميراث لابد من حجب الأبعد بالأقرب وعليه فلا يأخذ ابن الإبن شيئا ولألت الأموال كلها إلى الأبناء الصليبيون المباثرون دون أبناء الأبناء .

#### الفرع الثاني : دواعي القول بالتنزيل :

إن التنزيل للأحفاد هو إستجابة لحالات كثيرة مؤلمة و لشكاوى متعددة ممن يموت أبائهم قبل موت الجد أو الجدة أو مع

---

(1) للمرجع نفسه ، ص 124 .

أي منهما ، حيث وفاتهما معا تمنعهما من الميراث من بعضهما لحصول الشك في المسبق ، و وفاة الأب قبل وفاة الجد معدمة أصلا لقيام علاقة الميراث لعدم توافر الأركان والشروط ، وعلى هذا جاءت النصوص القانونية معالجة لمثل هذه الحالات والأوضاع لأنها نظرت في أن هذا الذي مات لو عاش إلى حين وفاة والده هو أيضا لنال مالا كثيرا و لكنه مات قبل أبويه أو قبل أحدهما فأخذ المال إخوته دون أولاده ، فأصبح أولاده في فقر مدقع و إجتماع لهم مع اليتيم و فقد العائل الحاجة و منزلة السؤال ، الشيء الذي أدى إلى إضطراب داخل الأسرة الواحدة ، حيث نجد أثر النعمة ظاهرا على البعض منهم مما وصلهم من ميراث ، وتحس من الآخر الفقر و الحرمان نتيجة وفاة مورثه المبكر أو مع الجد أو الجدة .

و على هذا نقول حسنا فعل قانون الأسرة عندما أنزل الأحفاد منزلة مورثيهم ، وخاصة لما نعلم بأن هؤلاء الأبناء المتوفين كثيرا ما يكونون سببا في هذه التركة أصلا ، فيكونون و يتعبون و يجمعون الأموال و ينمونها ، ثم أخيرا يموتون قبل آبائهم فيحرم أبنائهم من الميراث لا لشيء إلا لأسبقية الوفاة أو لوفاتهما معا .

#### الفرع الثالث : شروط التنزيل :

لقد نص قانون الأسرة على عدة شروط للتنزيل وذلك في المادة 170 وما بعدها و هذه الشروط هي التالية :

أ- أن تكون أسهم الأحفاد بمقدار حظ أصلهم حيا : ذلك لأن التنزيل ليس مغنما ، وإنما هو علاج جيء به لغرض دفع ذل الحاجة والمسألة من جهة وإيجاد نوع من العدل بين أفراد الأسرة الواحدة في التوزيع من جهة ثانية .

كما أن عدم الزيادة عن حظ المورث هذا تقتضيه قواعد الميراث عامة ، ذلك لأن الأحفاد أصلا أنلوا إلى المورث وهو الجد بالأب ، فلا يعقل أن يكون لمن أدنى بشخص

نصيبا أكثر ممن أدلى به ، والقانون عندما نص على هذا الشرط في المادة 170 وضح بأن يأخذ المنزل ما كان يأخذه أصله لو كان حيا دون زيادة .

وعلى هذا لو توفى شخص وترك : زوجة وأما وبناتا وإبنا ، وإبن إبن توفى أباه قبل وفاة مورثه (وهو الجد) ، و ترك مبلغا ماليا قدره : 240000 دج .

فإن توزيع التركة يكون كالتالي : أولا لأب من تقسيم و توزيع أولي به نعرف نصيب المنزل حتى نخرجه من أصل التركة ثم تقسيم آخر على باقي الورثة بعد خصم نصيب المنزل ، والعلة من التقسيم الأول هو إدخال الضرر على الورثة جميعا دون أن يقتصر التوزيع في نصيب الأولاد فقط ، وعلى هذا فإن مسائل التوزيع كلها تحل على حلين ، ومن ثم فإن تقسيم التركة المعطاة لنا يكون كالتالي :

زوجة : 1/8 (الثمن) فرضا لوجود الفرع الوارث الموثق و المذكر .

الأم : 1/6 (السدس) فرضا لوجود الفرع الوارث الموثق و المذكر .

بناتا وإبنا و إبن إبن منزلا : لهم الباقي تعصيبا ، و إبن الإبن المنزل يعتبر كالإبن تماما و يأخذ حظه كأنه حي .

الوارثون	الفروض	السهام	الأثنية
زوجة	1/8 (الثمن)	2000 × 15	30000 دج
الأم	1/6 (السدس)	2000 × 20	40000 دج
بنات وإبن وإبن إبن منزل	الباقي تعصيبا	2000 × 85	170000 دج

للإبن : 68000 دج ، وللإبن الإبن المنزل : 68000 دج ، وللبنات : 34000 دج .

أصل المسألة 24 ثم صحح فصار 120 ، و قيمة التركة هي : 240000 دج

و يتقسمها على الأصل بعد التصحيح تكون قيمة السهم الواحد 2000 دج .  
هذا هو الحل الذي نستخلص منه نصيب المنزل ومادما قد علمنا أن نصيبه هو 68000 دج فإننا نهمل باقي أنصبة الوارثين و نقوم يخصم نصيب المنزل فقط من كامل التركة و الباقي بعد ذلك يوزع على الورثة دون إلتفات للتزويل أصلا، و على هذا فإن الحل الصحيح و الأمثل للمسألة هو التالي :

الوارثون	القروض	السهم	الأنصبة
زوجة	1/8 (الثمن)	$2388.88 \times 9$	21499,99 دج
الأم	1/6 (السنس)	$2388.88 \times 12$	28666,66 دج
بنت الإبن	الباقى تعصيبا	للبنات $2388.88 \times 17$ للإبن $2388.88 \times 34$	40611,10 81222,15

أصل المسألة 24 و صححت من 72 ، قيمة التركة به خصم نصيب المنزل -  
240000 دج - 68000 = 172000 .

قيمة السهم الواحد =  $172000 \div 72 = 2388,88$  .

و منه يتضح جليا الفارق بين الحلين ، ذلك أنه لو إكتفينا بالحل الأول فقط فإننا نكون قد أخذنا الضرر على الأولاد دون غيرهم من الورثة ، بينما لما خصمنا نصيب المنزل ثم بعد ذلك قسمنا التركة بين الورثة جميعا كأنه لا تنزويل ألحقنا الضرر بهم جميعا .

وعلى هذا قال الفقهاء : إن التنزويل هو باب من أبواب الوصايا ويخرج قبل الميراث .

ب- ألا يزيد التنزويل عن ثلث التركة ، فإن زاد عن الثلث رجع به إليه ، ذلك لأن التنزويل هو أصلا من باب الوصايا ، وإذا كانت هذه لا تزيد عن الثلث فأولى التنزويل ، ذلك لأن المقدار الذي خصصه المولى سبحانه و تعالى في الوصايا عامة هو الثلث فلا

يتجاوزه التزوين .

وعلى هذا لو توفي شخص وترك : زوجة ، وإبنا وإبن ابن منزلا ومبلغا ماليا قدره

144000 دج .

الحل الأول لمعرفة نصيب المنزل :

للزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث .

إبن وإبن ابن منزلا : الباقي تعصيبا بينهما ، وبالنظر إلى نصيب المنزل عن طريق التعصيب نجد أنه يزيد من الثلث و عليه نفرض لإبن الإبن المنزل الثلث و الباقي بعد ذلك يكون للإبن الصلبي المباشر تعصيبا ، ببيان ذلك كالتالي :

زوجة :  $\frac{1}{8} = 6$

إبن و إبن ابن منزلا : الباقي تعصيبا لكل منهما 21 .

أما ثلث التركة فهو 16 و ذلك ناتج عن تقسيم أصل المسألة وهو 48 على 3 .

لقد كان أصل المسألة 8 ثم صحح إلى 16 ثم إلى 48 .

وعليه مادام إبن الإبن المنزل قد أخذ بالتعصيب مع الإبن الصلبي 21 من 48 وأخذ

بثلث التركة 16 من 48 ، فإنه يأخذ ثلث التركة ولا ينزل مع الإبن الصلبي المباشر فسي

التعصيب كله ، و عليه فإن توزيع التركة يكون كالتالي :

الزوجة :  $\frac{1}{8}$  (الثلث) = 6 .

إبن الإبن المنزل :  $\frac{1}{3}$  (الثلث) = 16 .

الإبن الباقي تعصيبا = 26 .

و بقسمة التركة و هي  $144000 \div 48 = 3000$  قيمة السهم الواحد ، و نصيب إبن

الإبن المنزل =  $16 \times 3000 = 48000$  .

ومن ثم فإننا بالحل الأول قد عرفنا نصيب المنزل و بخصمه من قيمة التركة أصلا يبقى الذي سيوزع على باقي الوارثين ، فـ  $144000 - 48000 = 96000$  ، و هذا الباقي بعد خصم نصيب المنزل يكون بين الزوجة و الإبن الصلبي المباشر .

الوارثون	الفروض	السهام	الأنصبة
زوجة	$1/8$ (الثلث)	$12000 \times 1$	12000 دج
الابن	الباقي تعصيبا	$12000 \times 7$	84000 دج

أصل المسألة 8 .

قيمة السهم الواحد =  $96000 \div 8 = 12000$  .

و بنظرة بسيطة نلاحظ الفارق بين أنصبة الورثة في الحلين ، حيث الزوجة في الحل الأول عندما كان إدخال الضرر على الأولاد وحدهم كان نصيبها 18000 ، أما عندما أدخل عليها هي أيضا الضرر صار 12000 ، بينما الولد عندما كان الضرر عليه وحده كان نصيبه 78000 دج ، وعندما قسم ضرر التنزيل على الورثة جميعا صار نصيبه 84000 دج .

ج - أن لا يكون الأحفاد وارثين للأصل جدا كان أو جدة ، فإن كانوا وارثين فإنهم

لا ينزلون ، و ذلك كمن يتوفى ويترك : زوجة و أما و ابن ابن .

للزوجة :  $1/8$  (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث .

للأم :  $1/6$  (الستس) فرضا لوجود الفرع الوارث .

ابن الإبن : له الباقي تعصيبا .

أو كمن يتوفى و تترك : بنتا و بنت ابن و زوجا .



(الرابع) فرضاً لوجود الفرع الوارث الموثق المباشر وغير المباشر .  
لنصف) فرضاً لإفرادها و عدم وجود المعصب لها .  
1/6 (السدس) فرضاً تكملة للثنتين ، وهنا لا تنزىل لكون الحفيدة

ص و ترك : بنتا وابن بنت وزوجة ، وأخا شقيقا ، ومبلغا ماليا قدره  
التنزيل لابن البنت منزلة البنت الصلبية المباشرة ، وهذا لكون ابن  
لا .

جة الثمن لوجود الفرع الوارث الموثق .

ت المنزل : 2/3 (ثلاثان) فرضاً بينهما .

، الباقي تعصيباً .

لينة ثلث التركة ، و يأخذ ابن البنت الثلث الثاني بإعتباره منزلاً  
الحالة نصيب المنزل لم يزد عن الثلث شيئاً و بالتالي يأخذه .

المسألة هو 24 كان للزوجة : 1/8 (الثمن) = 3 ، وللبنات مع ابن  
ان) = 16 و الباقي 5 للأخ الشقيق .

أن نصيب ابن البنت : 1/3 (الثلث) = 8 فإننا نقوم بخصمه من  
بذلك يكون بين الورثة .

= 2000 وهي قيمة السهم الواحد .

$$16000 = 2000 \times 8$$

سي من التركة هو 32000 دج توزع على باقي الورثة مع إدخال

الضرر عليهم جميعا .

$$\text{فـ } 48000 - 16000 = 32000 .$$

الوارثون	القروض	السهام	الأنصبة
زوجة	1/8 (الثمن)	$12000 \times 1$	12000 دج
البنت	1/2 (النصف)	$4000 \times 4$	16000 دج
الأخ الشقيق	الباقى تعصبا	$4000 \times 3$	12000 دج

أصل المسألة 8 .

$$\text{قيمة السهم الواحد} = 32000 \div 8 = 4000 .$$

د- أن لا يكون الأصل قد أوصى لهم أو أعطاهم عطايا في حياته بلا عوض فإن كان قد أوصى لهم أو أعطاهم عطايا فإننا نفرق بين حالتين :  
الحالة الأولى : و هي ما إذا كانت هذه الوصايا أو العطايا تعادل نصيب مورثهم فهنا لا تنزىل تلك لأن العلة و الحكمة التي من أجلها قيل بالتنزيل قد تحققت بإرادته هو نفسه .

الحالة الثانية : إذا كانت هذه الوصايا أو العطايا أقل من نصيب مورث المنزلين ففي هذه يكون التنزيل بما نقص من النصيب فقط .  
مثال ذلك : كان يتوفى شخص ويترك : زوجة وأبا وإبنا وإبن إبن توفى والده قبل وفاة مورثه ، وكان الجد قد أعطى عطايا لإبن إبن بمقدار 6000 دج أثناء حياته مع العلم بأن تركته كانت بمقدار 72000 دج .  
الحل الأول لمسألة التنزيل هو كالتالي :

الوارثون	الفروض	السهم	الأصبة
زوجة	1/8 (الثلث)	$1500 \times 6$	9000 دج
الأب	1/6 (السدس)	$1500 \times 8$	12000 دج
ابن وابن منزل	الباقى تعصبا	$1500 \times 17$	25500 دج

أصل المسألة 24 و صحيح من 48 .

قيمة السهم الواحد =  $72000 \div 48 = 1500$  .

للإبن المنزل 25500 دج ، وهذا نصيبه عن طريق التزويل إجمالاً و لكن لما كان الجد قد أعطاه أثناء الحياة فإننا ننقص أو نخصم تلك العطايا من النصيب المنزل به ،  
فهـ  $25500 - 6000 = 19500$  وهي نصيب إبن الإبن .

وعليه تكون أصبة الورثة الباقيين كالتالى :

$72000 - 19500 = 52500$  .

الوارثون	الفروض	السهم	الأصبة
زوجة	1/8 (الثلث)	$2187,5 \times 3$	6562,5 دج
للأب	1/6 (السدس)	$2187,5 \times 4$	8750 دج
الإبن	الباقى تعصبا	$2187,5 \times 17$	37187,5 دج

أصل المسألة 24

قيمة السهم الواحد =  $52500 \div 24 = 2187,5$  .

و هنا نلاحظ أثر التزويل على أصبة الورثة واضحا .

فالزوج قبل إدخال الضرر عليه كان قد أخذ 9000 دج و بعد إدخال الضرر عليه  
أخذ 6562,5 دج و الأب قبل إدخال الضرر عليه أخذ 12000 و بعد إدخال الضرر عليه

أخذ 8750 و الإبن في المسألة الأولى لما كان متحملاً لضرر التنزيل وحده كان نصيبه 25500 وبعد مشاركة باقي الورثة له في تحمل عبء التنزيل صار نصيبه 37187,5 .

#### الفرع الرابع : دليل مشروعية التنزيل :

إن التنزيل يجد منده الشرعي في أدلة وأسناد الوصية الواجبة ، وهذا لأن الفقهاء جميعاً يعنون التنزيل من باب الوصايا .

و من نظر إلى أحوال الفقهاء يجد أن هناك جمع عظيم من فقهاء التابعين قالوا به وتبعهم في ذلك بعض من أئمة الفقه والحديث ، ومن هؤلاء سعيد بن المسيب والحسن البصري و طاووس و الإمام أحمد و داود و الطبري و إسحاق بن راهويه و ابن حزم معتمدين في ذلك على مايلي:

1- قوله تعالى : (( كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين )) .

و لقد ذهب ابن حزم إعتماً على ظاهر الآية إلى وجوب مثل هذه الوصايا فإن لم يوصى وجبت في ماله قال ابن حزم (( و فرض على كل مسلم أن يوصي لقربائه الذين لا يرثون إما لرق و إما لكفر و إما لأن هنالك من يحجبهم )) ، فالمنزل إذن هو محجوب رغم قرابته .

و المشرع في قانون الأسرة قد إعتد على الرأي القائل أن مثل هذه الوصايا واجبة ديانة و قضاء و ذلك بتحويله الحق لهم و جعلهم أصحاب مصلحة وفق ما نص عليه في المواد 169 و ما بعدها .

2- كما إعتد الذين قالوا بوجوبها و لو لم يوص بها المورث و ينزل المحجوب

منزلة أقاربه هو ما روي عن عائشة أم المؤمنين أن رجلا قال للنبي (ص) إن أمتي إنتقلت نفسها (1) وإنها لو تكلمت تصدقت أفا تصدق عنها يا رسول ؟ فقال رسول الله (ص) نعم فتصدق (2) ، قال ابن حزم: (هذا دليل إيجاب الصدقة على من لم يوص كما روي أيضا عن أبي هريرة أن رجلا قال لرسول الله (ص) (إن أبي مات و لم يوص فهل يكفي عنه أن أتصدق عنه قال عليه الصلاة و السلام نعم ) (3) .

#### الفرع الخامس : كيفية حل مسائل التنزيل :

إن التنزيل أصلا يكون لقروح الميت الذين ماتوا قبله ، وهذا للذكر مثل حظ الأنثيين ، سواء كان هذا الأصل ذكر أم أنثى ، وسواء كانت وفاة هذا الأصل حقيقة أم حكمية ، كما يأخذ هذا الحكم أيضا وفاة الأصل و الفرع معا دون أن نعلم أيهما مات قبل الآخر حيث في هذه المسألة يحصل الشك في السابق وهو مائع للميراث ولقد وضع المشرع هذه الحالة في المادة 169 من قانون الأسرة بقوله : ( من توفي و له أحفاد و قد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة ) .

و المشرع لم يوضح بعد ذلك ما الطريقة المعتمدة للحصول على الأنصبة النهائية بإعتبار أن ذلك متروك للفرضي و الموثق و القاضي يعتمدون في هذا على المبادئ العامة للمواريث .

وعلى هذا نقول مادام التنزيل معد من باب الوصايا ودليل ذلك هو أن المشرع قد

---

(1) أي ملكت فجأة .

(2) أنظر تفصيل هذا الموضوع ، المحلى لابن حزم الظاهري ، ج 9 ،

ص 312 و ما بعدها .

(3) المرجع نفسه .

حدها بما لا يزيد عنها و لو بقيت في المال فضلة المادة 170 من قانون الأسرة ، فإنه تبطل لذلك لابد و أن يخرج أولا من أصل التركة ، ثم الباقي بعد نصيب المنزل يقسم على الورثة ، ذلك لأننا لو اعتبرنا المنزل وارثا في منزلة مورثه وإكتفينا بذلك وقسمنا الأموال على هذه الكيفية فقط فإننا نخالف الشرع و نناقضه تماما و ذلك لما يلي :

أولا : إن القرآن الكريم قد قدم الوصايا على الميراث و نحن بالتزويل عند عدم تقديمه و جعلنا له في مرتبة المنزل و كفى ، نكون قد جعلنا الميراث والوصايا في مرتبة واحدة و في هذا مخالفة للنص و من ثم قلنا لا بد و أن تحل المسألة حلين .

ثانيا : إننا بهذا العمل قد نحجب أشخاصا ثبت ميراثهم بنص الكتاب أو السنة وهذا كأن يتوفى شخص ويترك : زوجة وست بنات ، و بنت ابن توفى قبل وفاة مورثه وأخت شقيقة ، فلو قلنا بتزويل بنت الابن منزلة الابن و كفى وحلت المسألة على ذلك دون أن تجعل مسألتين لحجبنا الأخت الشقيقة وهي وارثة بنص الشرع بينت الابن المنزلة منزلة الابن و هي في حقيقتها ساقطة لأن البنات قد إستغدن النصيب المقدر للإناث بجهة واحدة و طريق واحد .

و تطبق ذلك كأن نقول :

للزوجة : 1/8 (الثلث) فرضا لوجود الفرع الوارث .

للبنات الست مع بنت الابن المنزلة منزلة الابن : الباقي تعصيبا .

الأخت الشقيقة : محجوبة بالابن المعتبر حي و الذي نزلت منزلته بنت الابن ذلك لأننا نعامل المنزل عند التزويل كأن المنزل مكانه حي تماما ثم يحول نصيبه إلى ورثته ، والحل بهذه الكيفية مخالف للشرع و لقواعد الميراث ، ومن ثم الحل السليم هو أن تحل المسألة أولا فنيين نصيب المنزل و بعد ذلك نخصصه من كامل التركة ثم نحل المسألة

ثانية دون تنزِيل وبه نجمع بين التنزِيل و عدم حجب من ثبت ميراثه بنص الكتاب ، فنقول إذن .

للزوجة :  $1/8$  (الثمن) فرضا = 1

للبنات الست مع بنت الإبن المنزلة منزلة الإبن : الباقي تعصيبا .

الأخت الشقيقة : محجوبة على هذه الحال وبهذه الكيفية ، فيكون أصل المسألة 8 ،

ثم صحح من 64 ، للزوجة :  $1/8$  (الثمن) = 8 .

للبنات الست مع بنت الإبن المنزلة : الباقي تعصيبا 56، لكل بنت 7، وبنت الإبن 14 .

الحل الثاني بعد التنزِيل وهو الأمتل و الواجب العمل به أننا بعد أن نخصم نصيب

بنت الإبن المنزلة نقسم التركة فيكون :

للزوجة :  $1/8$  (الثمن) = 3 .

للبنات الست :  $2/3$  (الثلاثان) = 16 .

الأخت الشقيقة : الباقي تعصيبا = 5 .

أصل المسألة 24 و الذي بقي من السهام هو 50 ، و ذلك بعد خصم نصيب بنت

الإبن المنزلة .

و عليه فيكون  $64 - 14 = 50 \div 24 = 2,0833$  .

الوارثون	القروض	السهام	الأصصبة
زوجة	$1/8$ (الثمن)	$2,0833 \times 3$	6,2499 دج
البنات الست	$2/3$ (الثلاثان)	$2,0833 \times 16$	33,3333 دج
للأخت الشقيقة	الباقي تعصيبا	$2,0833 \times 5$	10,4166 دج

ثالثا : أننا لو قلنا بذلك الحل البسيط للتزويل فإننا نكون قد أحققنا الضرر ببعض الورثة وهم الأولاد فقط دون البعض الآخر ، والأصل في الوصايا وما تابعها أن ضررها يلحق كل الورثة لأنها تخرج من أصل التركة و عليه كان لزاما خصم نصيب المنزل أولا ثم تقسيم الباقي بين الورثة جميعا بعد ذلك :

مثال هذا كان يتوفى شخص و يترك : أما و بنتين ، و ابن بنت توفت قبل وفاة المورث ، وأختا لأب ، و ترك مبلغا ماليا قدره : 108000 دج ، حيث لو قسمنا التركة رأسا وأخذنا بالحل الأول فقط فإن الأنصبة تكون كالتالي :

أصل المسألة 6 ثم صحح من 18 .

الوارثون	الفروض	السهام	الأنصبة
الأم	1/6 (السدس)	$6000 \times 3$	18000 دج
البنتين مع ابن الإبن المنزل	2/3 (الثلاثان) 12 لكل بنت	$6000 \times 4$	24000 دج
للأخت لأب	الباقي تعصيبا	$6000 \times 3$	18000 دج

فهنا ابن البنت المنزل أخذ 24000 دج ، وهذا النصيب كما مر هو ناتج من إنقاص نصيب البنتين فقط دون أننى أثر لنصيب الأم ولا لنصيب الأخت لأب حيث إنك لو حللت المسألة دون هذا المنزل ما تغير نصيب الأم ولا نصيب الأخت لأب ، ومصادم المعلوم شرعا أن الوصايا و تابعها ضررها يلحق كل الورثة و تخرج من أصل التركة و قبل الميراث ، فكان علينا إذن وماضنا قد عرفنا نصيب المنزل وهو 24000 دج أن نقوم بخصمه من قيمة التركة و الباقي بعد ذلك يقسم على الورثة جميعا كان لا تنزىل أصلا .

$$ف = 108000 - 24000 = 84000 .$$



أصل المسألة 6 ،  $84000 \div 6 = 14000$  .

الوارثون	القروض	السهم	الأنصبة
الأم	1/6 (السدس)	$14000 \times 1$	14000 دج
للبنيتين	2/3 (الثلاثان)	$14000 \times 4$	56000 دج
الأخ الشقيق	الباقى تعصيبا	$14000 \times 1$	14000 دج

المجموع = 84000 دج ، فالأم كانت قد أخذت أولا 18000 ، و الصحيح هو 14000 دج ، و البنيتان كانتا قد أخذتا 48000 دج و الصحيح 56000 دج ، و الأخت لأب كانت قد أخذت 18000 دج و الصحيح 14000 دج .

و في الأخير و قبل الإنتهاء من التتزيل لابد من الإشارة إلى أن المنزل لا يؤثر في غيره بالحجب لا نقصانا ولا حرمانا .

فمن توفى و ترك : زوجة و ابن بنت ، و أخا شقيقا .

كان للزوجة :  $1/4$  (الرابع) فرضا .

و لا أثر لإبن البنت عليها ، و لو نزل منزلة البنت لأن تتزيله في نصيبها لا فيما إتصفت به من صفات أو كان في إمكانها أن تؤثر به على الغير حجا أو تقنا و من ثم لا تورث الأخت الشقيقة و التي لأب مع إبن البنت بالتعصيب مع الغير رغم تتزيله منزلة البنت .

## المطلب الثاني

### ميراث ذوي الأرحام

سوف نتطرق في هذا المطلب إلى معنى ذوي الأرحام لغة و اصطلاحاً ثم نتكلم عن القائلين بتوريثهم و أدلتهم و المانعين لميراثهم و ما إستندوا عليه و أخيراً نتكلم عن مراتبهم في الميراث و ذلك في الفروع التالية .

#### الفرع الأول : تعريف ذوي الأرحام :

و ذوي الأرحام : لغة : هم كل قريب سواء كان صاحب فرض أم عصبية أم لا ، فهو لفظ مطلق يشمل كل أصحاب القرابة دون تمييز .

أما اصطلاحاً : فقد عرفهم الجرجاني بأنهم كل قريب ليس بذئ سهم ولا عصبية (1) ، و عليه كان نوى الأرحام في اصطلاح الفرضيين أخص حيث إذا ما أطلق هذا اللفظ عندهم أفاد من لا فرض لهم في الكتاب و لا سنة رسول الله (ص) أو إجماع الأمة ولم يكن من العصبية ، و لقد اختلف الصحابة و التابعين حول توريثهم من قائل بذلك إلى مانع له .

#### الفرع الثاني : القائلون بميراث ذوي الأرحام و أدلتهم :

لقد ذهب عمر بن الخطاب و علي رضي الله عنه و ابن مسعود و عبيد الله بن عباس في أشهر الروايتين و أبو عبيدة بن الجراح و معاذ بن جبل و غيرهم من كبار الصحابة ، و تبعهم في ذلك من التابعين عطاء و الحسن بن سيرين و شريح و مجاهد إلى القول بميراث ذوي الأرحام ، و على هذا من الأئمة و الفقهاء ، أبو حنيفة و أحمد بن

---

(1) الجرجاني ، التعريفات ، ص 113 - 115 .

حنبل، وكثير من متقني الشافعية وأكثر المتأخرين من المالكية، قال ابن يونس: (أنه يجب اليوم أن يتفق على توريثهم .. وإلى هذا رأيت أكثر فقهاءنا ومشايخنا يذهبون فسي زماننا هذا ولو أدرك مالك وأصحابه مثل زماننا هذا لجعلوا الميراث لنوي الأرحام... إلخ ) . أدلتهم في ذلك :

لقد استدل القائلون بميراث نوي الأرحام بالقرآن الكريم ، و السنة النبوية .

1- القرآن الكريم : قوله تعالى : (( وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله )) ، حيث هذه الآية تفيد حصر الإرث في الأكارب فإذا إنعدم من يرث بالفرض ومن يرث بالتعصيب إستحق الميراث من يرث من نوي الأرحام و هذا تبعاً للوصف العام لكونهم يدخلون ضمن الأكارب .

كما إستدلوا أيضاً بقول تعالى : (( للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون )) ، و نوي الأرحام من الأكارب بالإتفاق فيكون لهم نصيب في الميراث تبعاً لذلك الوصف .

2- السنة : روي عن النبي (ص) أنه قال : ( الخال وارث من لا وارث له ) (1) ، كما روي أيضاً أن النبي (ص) قال : ( أنا أولى بكل مؤمن من نفسه ، من ترك مالا فلورثته و من ترك ديناً أو ضياعاً فإليّ أنا أقضي دينه و أفك عانيه و الخال وارث من لا وارث له ، يقضي دينه و يفك عانيه ) (2) .

الفرع الثالث : المتعوز لميراث نوي الأرحام و أدلتهم :

لقد ذهب زيد بن ثابت و ابن عباس في الرواية الثانية و أبو بكر وعثمان والزهري والأوزاعي وغيرهم و ممن تبعهم في ذلك من الأئمة مالك و الشافعي رحمهم الله جميعاً

---

(1) رواه الترمذي وقال بشأنه حديث حسن ، كما رواه الدارقطني ، ج4 ، ص85 وما بعدها.

(2) رواه الدارقطني ، ج4 ، ص 85-86

إلى عدم القول بميراث نوي الأرحام .  
أدلتهم في ذلك :

1- إن الله سبحانه و تعالى : قد بين أصحاب الفروض و العصبات و لم يذكر لنوي الأرحام شيئاً ، فلو كان لهم نصيباً لبيّن الله تعالى : (( وما كان ربك نسيا )) ، ولكن لما لم يكن لهم شيئاً لم يذكرهم .

2- إن رسول الله (ص) سئل عن ميراث العمّة و الخالة فقال : ( أخبرني جبريل ألا شيء لهما ) .

و أجابوا عن الحديث الذي إستدل به القائلون بميراث الخال أن النبي (ص) قال : ذلك من قبل المبالغة في نفي الإرث و هذا كقولهم ( الجوع زاد من لازاد له ، و الماء طيب من لا طيب له و الصبر حلية من لا حلية له ) ، و المعلوم أن الجوع و الماء و الصبر كلها ليست حقائق فيما وضعت له هنا .

ولقد ذهب قانون الأسرة إلى القول بميراث نوي الأرحام و ذلك في المادة 168 منه أخذاً في ذلك بماقاله الحنفية عليهم الرحمة و الرضوان و ماإعتمدوه من طريقة أهل القرابة ، ذلك لأن الذين قالوا بتوريث نوي الأرحام إختلفوا فيما بينهم إلى ثلاث طرق .

الطريقة الأولى : و هي لأهل الرحم ، وهم لا يفرقون بين الوارثين من نوي الأرحام لا بالصنف ولا بالدرجة و من ثم يكون الميراث لهم سواء متواجدوا لإعدام أي دليل يعطي الأولوية و المفاضلة للبعض دون الآخرين .

الطريقة الثانية : و هي طريقة أهل التنزيل و أصحاب هذه الطريقة ينزلون كل ذي رحم منزلة من يمت به من الورثة من أصحاب الفروض أو العصبات و يجعلون له نصيبه .

الطريقة الثالثة : و هي طريقة أهل القرابة ، و هذه الطريقة يعتمد فيها في

ترتيب ذوي الأرحام على قرابتهم بالمسورث من حيث أولوية الجهة و درجة القرابة و قوتها ، ولقد نص المشرع على كيفية المفاضلة بين هذه الأصناف بقوله : ( يرث ذوو الأرحام عند الاستحقاق على الترتيب الآتي :

أولاد البنات و إن نزلوا ، و أولاد بنات الإبن و إن نزلوا .

فاولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة ، فإن إستوا في الأنصبة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذوي الرحم و إن إستوا في الدرجة و لم يكن فيهم صاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض إشتراكوا في الإرث ) .

الفرع الرابع : مراتب ذوي الأرحام في الميراث :

إن ترتيب ذوو الأرحام في الميراث أقيم على القواعد التي أقيم عنها الميراث بالتعصيب ، فينظر أولا للجهة ، ثم للدرجة ، ثم للقوة .

فمن وجد من أولى الجهات ورث و حجب الآخر ، وإن وجد إثنين أو أكثر من جهة واحدة، نظرنا في الدرجة فالأقرب يرث والأبعد يحجب وإن إتحدت الدرجة والجهة ، نظرنا في القوة ، فإن إتحدوا في جميع أوجه الترجيح و المفاضلة كان المال بينهم تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين .

و جهات ذوي الأرحام هي :

1- جهة الفروع : و تشمل لنا ، أولاد البنات و بنات الأبناء ، و إن نزلوا سواء ذكورا كانوا أم إناثا .

2- جهة الأصول : و هي تشمل لنا الجد غير الوارث و الجدة غير الوارثة و إن علت .

3- جهة الحاشية القريبة : وتشمل أولاد الإخوة لأم ، وبنات الإخوة أشقاء كانوا أو لأب ، و أولاد الأخوات الشقيقات كن أو لأب ميمًا نزلوا جميعا .

4- جهة الحاشية البعيدة : وتشمل لنا فروع الأجداد و الجدات ممن ليسوا أصحاب فروض ولا عصبية ، وهم الأخوال و الخالات و الأعمام و العمات لأم .

أمثلة لكيفية المفاضلة عن طريق الجهات : كان يتوفى شخص و يترك :

بنت بنت ، و خالة ، فالمال هنا كله لبنت البنت لأنها من أولى الجهات ميراثا أما الخالة ، فلا شيء لها .

وكذلك أيضا لو توفى شخص و ترك : جد ( أبو الأم ) و ابن بنت ابن كان المال لابن بنت الابن ، و لا شيء للجد لتقدمه عليه في الجهة .

أما إذا إتحدت الجهة نظرنا في درجة القرابة ، فالأقرب درجة يرث أما الأبعد فيحجب ، و هذا تبعا للقواعد العامة في المواريث أن الأقرب يحجب الأبعد دائما ، فمن توفى و ترك : بنت بنت ، و بنت بنت ابن كان المال كله لبنت البنت ، و لا شيء لبنت البنت لكون الأول أقرب درجة إلى الميت ، و لقد وضع المشرع في هذه الحالة أن التقدم يكون بمعرفة من أدلى بذى الفرض ومن أدلى بذى رحم ، فإن عرفت ذلك قدمت من يدلى بذى الفرض على من يدلى بذى الرحم عند إتحاد الجهة .

فمن توفى وترك : أب أم ، و أب أم الأب ، فإن الميراث كله يكون لأبي الأم ، و لا شيء لأبي أم الأب لتقدم الأول على الثاني في الدرجة ، فإذا إتحدت الجهة ، والدرجة نظرنا في القوة ، فمن أدلى إلى الميت برابطتين أقوى ممن أدلى إلى الميت برابطة واحدة ، و ذلك كان يتوفى أحد الأشخاص ويترك : بنت عم شقيق و بنت عم لأب ، فالمال كله لبنت العم الشقيق و لا شيء لبنت العم لأب .

أو يتوفى أحد الأشخاص و يترك : بنت أخ شقيق ، وبنت أخ لأم فالمال لبنت الأخ الشقيق ولا شيء لبنت الأخ لأم .

أو كان يتوفى شخص و يترك بنت عمه و بنت خالة فالمال لبنت العمه لإدلائها يعاصب ، ولا شيء لبنت الخالة لإدلائها برحم .

أما إذا إتحدت معايير المفاضلة كلها كان المال بينهم سواء فإن كانوا ذكورا و إناثا فللذكر مثل حظ الأنثيين .

فمن توفى و ترك : عمتين شقيقتين ، فالمال بينهما وكذلك أيضا من توفى و ترك بنت بنت و ابن بنت فالمال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين .

## المراجع

- 1- القرطبي
- 2- ابن كثير
- 3- محي الدين بن عربي
- 4- محمد رشيد رضا
- 5- ابن القيم
- 6- أبو القاسم الزمخشري
- 7- إبراهيم عبد الله رميدة ومن معه
- 8- العسقلاني، أحمد بن علي ابن حجر
- 9- محمد عبد القادر أبو فارس
- 10- المنذري
- 11- الإمام مالك
- 12- أبو داود
- 13- النسائي
- 14- محمد بن عيسى الترمذي
- 15- عبد الله الزويير الحميدي
- 16- الحسن بن علي الجعد
- الجامع لأحكام القرآن، دار الأندلس ، ط 3 ، 1981
- تفسير ابن كثير ، دار الأندلس ، 1981
- تفسير القرآن الكريم ، دار الأندلس ، ط 3 ، 1981
- تفسير القرآن الكريم ، دار المعرفة ، ط 2
- التفسير القيم ، دار الكتب العلمية ، ط 1978
- الكاشف ، دار الفكر ، ط 1 ، 1977
- معاني القرآن الكريم تفسير لغوي ، طرابلس، ليبيا
- جمعية الدعوة الإسلامية ، ط 1 ، 1986 .
- فتح الباري ، دار المعرفة .
- فتحه الإمام البخاري، دار الثقافة، الجزائر، ط 1، 1990 .
- مختصر صحيح مسلم ، المكتبة الإسلامية ،
- بيروت ، ط 2 ، 1392 هـ .
- الموطأ برواية يحيى الليثي، دار النفائس، ط 1 ، 1485 .
- صحيح سنن المصطفى، دار الكتاب العربي، بيروت .
- سنن الترمذي ، دار الكتاب العربي .
- سنن الترمذي ، دار الفكر ، ط 1 ، 1978
- المسند ، عالم الكتب ، بيروت .
- مسند الجعد مكتبة الفلاح ، ط 1 ، 1985 .



- 17- عبد الله الدرامي  
سنن الدرامي، دار الكتاب العربي، ط 1 ، 1987 .
- 18- علي بن عمر الدارقطني  
سنن الدارقطني، عالم الكتب ، ط2 ، 1983 .
- 19- محمد الزرقاني  
شرح الزرقاني علي موطأ مالك ، دار الفكر ، ج 1 ، 1981 .
- 20- الإمام الباجي  
المنتقى ، شرح الموطأ ، دار الكتاب العربي ، ط 4 ، 1984 .
- 21- محمد بن علي الشوكاني  
نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخبار ، دار الكتب العلمية ، بيروت .
- 22- ابن دقيق العيد  
أحكام الأحكام ، شرح عمدة الأحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت .
- 23- أبو بكر عبد الرزاق الصنعاني  
المصنف ، ط 1 ، 1972 .
- 24- أبو الحسن علي بن محمد عراق  
تنزيه الشريعة المرفوعة عن الأخبار الشنيعة ، الموضوعات ، دار الكتب العلمية ، ط 1 ، 1979 .
- 25- محمد الطاهر بن عاشور  
كشف المغطى من المعاني والألفاظ الواقعة في الموطأ، الشركة التونسية للتوزيع ، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، ط 1 ، 1976 .
- 26- علي بن محمد الجرجاني  
كتاب التعريفات ، مكتبة لبنان ، 1978 .
- 27- سعدي أبو جيب  
القاموس الفقهي بلغة وإصطلاحا ، دار الفکر، ط2، 1988 .

- 28- الإمام مالك  
المدونة الكبرى ، رواية مسحون بن سعيد  
التتوخي ، دار الفكر .
- 29- محمد بن إدريس الشافعي  
30- ابن الهمام  
31- ابن حزم الأندلسي  
32- محمد درويش الحوت  
33- إسماعيل العجلوني  
34- أبو الواليد محمد بن رشد الحفيد  
35- أحمد بن يحيى التوشريسي  
36- أحمد الطحاوي الحنفي  
37- الحطاب  
38- المواق  
39- وهبة الزحيلي  
40- زروق  
41- محمد بن عبد الله علي الخرشني
- الأم ، دار المعرفة ، 1973  
فتح القدير ، دار الفكر ، ط2 ، 1977 .  
المحلى ، دار الفكر .  
أسنى المطالب في أحاديث مختلفة ، المراتب  
دار الكتاب العربي ، ط1 ، 1983 .  
كشف الخفاء و مزيل الإلباس ، مؤسسة الرسالة ،  
ط4 ، 1985  
بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، دار الفكر بيروت .  
المعيار المعرب ، دار الغرب الإسلامي ، 1981  
حاشية الطحاوي على الدر المختار ، دار المعرفة 1975 .  
مواهب الجليل شرح سيدي خليل ، دار الفكر 1978 .  
التاج الإكليل ، شرح خليل ، هاشم الحطاب ،  
دار الفكر 1978  
الفقه الإسلامي و أئنته ، دار الفكر ، ط1 ، 1984 .  
شرح العلامة زروق على متن الرسالة ، دار  
الفكر ، 1982  
الخرشي على مختصر خليل ، بيروت ، دار الفكر .

- 42- محمد عيش  
منح الجليل ، شرح مختصر خليل ، دار الفكر 1982 .
- 43- محمد بن أحمد ميارة الفاسي  
ميارة الفاسي على تحفة الحكام ، دار الفكر .
- 44- محمد عرفة  
حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، دار الفكر .
- 45- أحمد بن محمد العدوي  
الشرح الكبير على مختصر خليل ، دار إحياء الكتب العربية .
- 46- أحمد الصاوي  
لغة المسالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير للردير ، طبع مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، القاهرة .
- 47- صالح عبد السميع الأبي الأزهرى  
جواهر الإكليل ، مطبعة دار الكتاب العربية .
- 48- شمس الدين الشيخ محمد عرفة  
حاشية الدسوقي على الشرح الكبير دار إحياء الكتب العربى
- 49- عثمان الجعلي الملكي  
شرح المسالك ، شرح أسهل المسالك ، مؤسسة العصر ، وزارة الشؤون الدينية 1992 .
- 50- الكاسانى  
بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، دار الكتاب العربى ، ط 2 ، 1982 .
- 51- برهان الدين المرغينانى  
الهداية شرح بداية المبتدى على فتح القدير ، دار الفكر ، ط 2 ، 1977
- 52- محمد الشربيني  
مغنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، مطبعة مصطفى الحلبي ، مصر 1955 .

	المهذب في فقه الشافعي ، مطبعة مصطفى البسابي الخطبي ، ط 1 ، 1959	أهيم الشيرازي
وار	زاد المحتاج بشرح المنهاج ، طبع الشؤون الدينية ، بدولة قطر ، ط 1 .	ن الحسن الكوهجي
000	المغني لابن قدامة المقدسي ، دار الكتاب العربي ، ط 1983 .	الله بن أحمد بن قدامة
البند	المحرر في الفقه الحنطلي ، دار الكتاب العربي . النكت و القواعد السنوية ، دار الكتاب العربي . النهاية ، دار الكتاب العربي ، ط 2 ، 1980 . الفقه على المذاهب الأربعة ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، 1969 .	الدين أبو البركات مفلح جعفر محمد الطوسي الرحمن الجزيري
منزا	الموارث والوصية والهبة ، مؤسسة شباب الجامعة ، 1985 .	أبو العنين بدران
البند	لباب الفرائض ، مطبعة الإدارة تونس ، 1934 . شرح قانون الوصية ، دار الفكر العربي ، 1978 . أحكام الوصايا والأوقاف ، الدار الجامعية ، 1982 . المسائل العامرية على مختصر الرحيبة ، مطبعة تونس .	الصانق الشطبي أبو زهرة ني شلبي م بن عامر
كامل		

- 65- كمال حمدي  
المواريث و الية و الوصية ، دار المطبوعات  
الجامعية ، 1987 .
- 66- حسن خالد عدنان نجا  
المواريث في الشريعة الإسلامية ، دار لبنان  
للطباعة والنشر .
- 67- ياسين أحمد إبراهيم  
المواريث في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة  
الرسالة ، دار الأرقم ، عمان ، ط 2 ، 1983 .
- 68- زهدور أحمد  
الوصية في القانون المدني الجزائي والشريعة  
الإسلامية ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1991 .
- 69- الإمام أبو زهرة  
أحكام التركات والمواريث، مطبعة دار الفكر ، 1946 .
- 70- الحسن الشنيطي  
خلاصة الفرائض على النيل الفاض مطبعة المنار  
و مكتبة المنار ، تونس ط 1 ، 1961 .

## الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	5.....
تمهيد	7.....
تعريف الفرائض	7.....
تعريف التركات	10.....
تعريف الميراث	10.....

## الفصل الأول

التركات و أحكامها	13.....
المبحث الأول : ماهية التركة ومكوناتها :	15.....
الفرع الأول : معنى التركة	15.....
الفرع الثاني : مكوناتها	15.....
1- حق الارتفاق	16.....
2- خيار العيب	18.....
3- خيار فوات الوصف المرغوب فيه	18.....
4- المنافع	20.....
5- حق الإحتجار في الأرض الموات	23.....
الفرع الثالث : أساس إختلاف الفقهاء في مكونات التركة	26.....

27.....	المبحث الثاني : الحقوق المتعلقة بالتركة
30.....	الفرع الأول : الحقوق العينية
33.....	الفرع الثاني : مؤن التجهيز
35.....	الفرع الثالث : الديون العادية
38.....	الفرع الرابع : الوصايا
38.....	تعريفها
40.....	حكمها
41.....	مقدارها
43.....	أركانها
49.....	ما يلحق بها
53.....	الفرع الخامس : الميراث
	المبحث الثالث : الإجراءات اللازمة لفض النزاعات
54.....	المتعلقة بالتركات و الموارث
54.....	الفرع الأول : الجهة القضائية المختصة :
	الفرع الثاني : الأشخاص المؤهلون لرفع دعاوى التركات
55.....	وتقديم طلبات تصفيته
58.....	الفرع الثالث : طبيعة إجراءات سير الدعاوى و الطلبات

المبحث الرابع : وقت إنتقال التركة وكيفية قسمتها و النفقات اللازمة لها .....	59
الفرع الأول : وقت إنتقال التركة .....	59
الفرع الثاني : كيفية تقسيم التركة بين الورثة .....	60
الفرع الثالث : النفقات اللازمة للتركة .....	61

## الفصل الثاني

الميراث.....	63
المبحث الأول : أركان الميراث و شروطه .....	65
أ- أركان الميراث .....	65
ب- شروط الميراث .....	65
1- تحقيق موت المورث .....	65
2- تحقق حياة الوارث .....	67
3- العلم بالدرجة .....	68
المبحث الثاني : أسباب الميراث و موانعه .....	69
المطلب الأول : أسباب الميراث .....	69
1- النكاح .....	70
2- القرابة .....	73
3- الولاء .....	74
4- بيت المال ((الخزينة)) .....	77



79.....	المطلب الثاني : موانع الميراث
80.....	الفرع الأول : الرق
82.....	الفرع الثاني : القتل
87.....	الفرع الثالث: إختلاف الدين
88.....	أولا : حكم ميراث المسلم من الكافر أو العكس
89.....	ثانيا : ميراث الممل الأخرى غير المسلمة من بعضها البعض
	ثالثا : حكم من أسلم بعد وفاة مورثه وقبل توزيع التركة
91.....	أو تنصر وإرث بعد وفاة مورثه وقبل توزيع التركة
92.....	رابعا : حكم ميراث المرتد من الغير و ميراث الغير منه
94.....	خامسا : ميراث الغير من المرتد
96.....	الفرع الرابع : الشك في السبق
98.....	الفرع الخامس : اللعان
100.....	الفرع السادس : الزنا
101.....	الفرع السابع : عدم الإستهلال
102.....	المبحث الثالث : الإرث أنواعه و المستحقون له
103.....	المطلب الأول : أصحاب الفروض :
103.....	الفرع الأول : أصحاب الفروض السببية
103.....	أ- الزوج
105.....	ب- الزوجة

108.....	الفرع الثاني : أصحاب الفروض النسبية
108.....	أولا : البنت
113.....	ثانيا : بنت الإبن
120.....	ثالثا : الأب
123.....	رابعا : الأم
130.....	خامسا : الأخت الشقيقة
138.....	سادسا : الأخت لأب
142.....	سابعا : الأخ لأم والأخت لأم
153.....	ثامنا : الجد
164.....	- قواعد ميراث الجد
174.....	- معادة الإخوة لأب على الجد
177.....	- الأندريّة
180.....	- الخرقاء
184.....	تاسعا : الجدة
189.....	المطلب الثاني : الميراث بالتعصيب
190.....	الفرع الأول : العاصب بالنفس
198.....	الفرع الثاني : العاصب بالغير
201.....	الفرع الثالث : العاصب مع الغير
203.....	المطلب الثالث : الجمع بين الميراث بالفرض و التعصيب

207.....	المبحث الرابع : الحجب أقسامه و قواعده و الفرق بينه و بين الحرمان
207.....	المطلب الأول : تعريف الحجب و أقسامه
207.....	الفرع الأول : تعريف الحجب :
208.....	الفرع الثاني : أقسام الحجب
208.....	أولا : حجب النقض
209.....	ثانيا : حجب الحرمان
213.....	المطلب الثاني : قواعد الحجب من الميراث
213.....	الفرع الأول : قاعدة الجهة
214.....	الفرع الثاني : قاعدة الدرجة
214.....	الفرع الثالث : قاعدة الإدلاء
216.....	المطلب الثالث : الفرق بين الحجب و الحرمان
218.....	المبحث الخامس : أصول المسائل و تصحيحها و ما يطرأ عليها
218.....	المطلب الأول : أصول المسائل :
226.....	المطلب الثاني : تصحيح المسائل
236.....	المطلب الثالث : ما يطرأ على المسائل
236.....	الفرع الأول : العول

236.....	1- معنى العول
240.....	2- الأصول التي لا تعول و التي تعول
240.....	أ- الأصول التي لا تعول
243.....	ب- الأصول التي تعول
251.....	الفرع الثاني : الرد
251.....	1- معنى الرد
252.....	2- القائلون بالرد و أدلتهم
253.....	3- كيفية حل مسائل الرد
260.....	المبحث السادس : الميراث بالتقدير
260.....	المطلب الأول : ميراث الحمل
260.....	الفرع الأول : تعريف الحمل
261.....	الفرع الثاني : شروط ميراث الحمل
266.....	الفرع الثالث : تقدير الحمل و كيفية ميراثه
266.....	أ- تقدير الحمل :
268.....	ب- كيفية ميراث الحمل :
274.....	الفرع الرابع : أثر الحمل على الورثة
277.....	المطلب الثاني : المفقود

277.....	الفرع الأول : تعريف المفقود
278.....	الفرع الثاني : ميراث المفقود من الغير
278.....	الفرع الثالث : معاملة الورثة في قضايا المفقود
282.....	الفرع الرابع : ميراث الغير من المفقود
284.....	الفرع الخامس : حكم زوجة المفقود
285.....	المطلب الثالث : ميراث الخنثى
285.....	الفرع الأول : معنى الخنثى
287.....	الفرع الثاني : آراء الفقهاء في الخنثى
288.....	الفرع الثالث : كيفية حل المسائل التي بها خنثى
290.....	المبحث السابع : المناسخات
294.....	المبحث الثامن : التنزيل و ميراث ذوي الأرحام
294.....	المطلب الأول : التنزيل
294.....	الفرع الأول : معنى التنزيل
295.....	الفرع الثاني : دواعي القول بالتنزيل
296.....	الفرع الثالث : شروط التنزيل
304.....	الفرع الرابع : دليل مشروعية التنزيل
305.....	الفرع الخامس : كيفية حل مسائل التنزيل

310.....	المطلب الثاني : ميراث ذوي الأرحام
310.....	الفرع الأول : تعريف ذوي الأرحام
310.....	الفرع الثاني : القائلون بميراث ذوي الأرحام و أهلّتهم
311.....	الفرع الثالث : المانعون لميراث ذوي الأرحام و أهلّتهم
313.....	الفرع الرابع : مراتب ذوي الأرحام في الميراث :
316.....	المراجع